

平成21年(行ウ)第49号 木曽川水系連絡導水路事業公金支出差止請求事件

原 告 小林 收 外91名

被 告 愛知県知事 大村秀章 外1名

最終準備書面

平成26年3月13日

名古屋地方裁判所民事第9部A2係 御中

被告ら訴訟代理人弁護士 後 藤 武 夫

同訴訟復代理人弁護士 常 川 尚 嗣



被告らは下記のとおり主張する。なお、本準備書面は、特に断りのない限り、従前使用したのと同一の略称を使用する。

記

(目 次)

第1 本案前の主張	7
1 はじめに	7
2 主張事実の不確定性について	7
3 住民監査請求前置の要件の欠如について	7
第2 本案についての主張	8
1 原告らの主張は確立された法理に反し、主張自体失当であることについて	8
(1) 住民訴訟における違法性承継問題について	9
ア 行政行為全般についての違法性の承継理論	9
イ 住民訴訟における違法性の承継理論	10
ウ 住民訴訟における違法性の承継に係る判例	13
(ア) いわゆる「1日校長事件」	14
(イ) 徳島県議員派遣事件	14
(ウ) 丹後地区土地開発公社事件	15
(エ) 丹後地区土地開発公社事件（その2）	16
(オ) 各最高裁判決の判旨の総合的かつ統一的解釈	21
エ 本件導水路事業に要する費用の一部について愛知県に負担義務があることについて	25
(ア) 流水の正常な機能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）	26
(イ) 新規利水	27
オ 小括	27

(2) 行政処分の違法性に関する司法審査の範囲・限界問題について	28
(3) まとめ	32
(4) その他の違法性に関する原告らの主張に対する反論	37
2 木曽川水系連絡導水路事業について	39
(1) 本件導水路事業の概要	39
ア 目的	39
(ア) 流水の正常な機能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）	
・	39
(イ) 新規利水の供給	40
イ 施設の位置及び概要	40
(ア) 上流施設	40
(イ) 下流施設	40
ウ 本件導水路による導水計画	41
エ 工期	41
オ 事業主体	41
カ 費用	42
(2) 事業化までの経緯について	42
ア はじめに	42
イ 本件導水路事業が位置付けられるまでの木曽川水系フルプラン の変遷について	42
(ア) 木曽川水系フルプラン（第1次計画及び第2次計画）について	
・	42

(イ) 木曽川水系フルプラン（第3次計画）について	43
(ウ) 木曽川水系フルプラン（第4次計画）について	44
ウ 徳山ダム建設事業について	45
(ア) 徳山ダム事業実施計画の経緯について	45
(イ) 徳山ダム建設の目的	46
a 洪水調節	46
b 流水の正常な機能の維持	46
c 新規利水	46
(3) 木曽川水系連絡導水路事業に係る費用負担について	47
3 本件導水路事業の実施に係る法手続等の適法性について	49
(1) 水資源開発基本計画（フルプラン）	49
ア 水資源開発基本計画の決定及び変更に係る一般的な手続について	
・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・	49
(ア) 水資源開発水系の指定について	50
(イ) 水資源開発基本計画（フルプラン）の決定について	50
イ 木曽川水系フルプランの決定の手続について	51
(ア) 水資源開発水系の指定について	51
(イ) 木曽川水系フルプラン（第4次計画）に係る手続について	
・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・	52
(ウ) 木曽川水系フルプラン（第4次計画）の一部変更に係る手続について	
・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・	53
ウ 木曽川水系フルプランにおける水需要見通しの設定について	
・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・・	54

(ア) 木曽川水系フルプランの需要推計の経緯について	55
(イ) 愛知県が行った水道用水と工業用水の需要想定の方法について	
・	55
a 水道用水の需要想定方法	56
b 工業用水の需要想定方法	59
(ウ) 設定された水需要の見通しについて	60
a 水道用水	60
b 工業用水	60
工 木曽川水系フルプラン（第4次計画）の内容について	61
(ア) 水の用途別の需要の見通し	61
(イ) 供給の目標	61
(ウ) 供給の目標を達成するため必要な施設の建設に関する基本的な事項	
・	61
(2) 河川整備基本方針及び河川整備計画	62
ア 河川整備基本方針及び河川整備計画の策定に係る一般的な手続	
について	62
(ア) はじめに	62
(イ) 河川整備基本方針の策定について	62
(ウ) 河川整備計画の策定について	63
イ 木曽川水系に係る河川整備基本方針及び河川整備計画について	
・	64
(ア) はじめに	64
(イ) 本件河川整備基本方針の策定に係る手続について	64

(ウ) 本件河川整備計画の策定に係る手続について	67
(エ) 小括	70
(3) 本件導水路に係る事業実施計画	70
ア 事業実施計画の認可に係る一般的な手続について	71
イ 本件導水路事業実施計画の認可手続について	71
ウ 本件導水路事業実施計画の内容について	72
(4) 費用負担の根拠	72
4 原告ら主張に対する反論	73
(1) はじめに	73
(2) 新規利水	75
(3) 流水の正常な機能の維持	81
(4) 事業からの撤退手続について	90
第3 結語	95

第1 本案前の主張

1 はじめに

本件訴えは、以下に述べる理由により、すべて不適法であって、却下されるべきものである。

2 主張事実の不確定性について

- (1) 本訴訟において、原告らは、本件導水路事業に係る愛知県の費用負担を違法なものとした上、愛知県の費用負担金の支出の差止めを求めている。
- (2) しかしながら、原告らの主張は、要するに、「木曽川水系フルプラン」により整備することとされた本件導水路事業について、流水の正常な機能の維持及び新規利水の両面において必要性がないとする独自の見解を述べているものにすぎず、愛知県の費用負担金の支出手続等について、違法又は不当の理由あるいは事実を具体的に摘示しているものとは認められない。
- (3) また、国により策定された木曽川水系フルプランに基づく本件導水路事業について、愛知県の費用負担金の支出手続等が違法とされるためには、木曽川水系フルプラン又は本件導水路事業の実施手続等に重大かつ明白な瑕疵が存することが必要であると解されるところ、原告らは、この点について何ら具体的な摘示をしているものとは認められない。
- (4) よって、原告らの本件訴えは、不適法なものであると言わざるを得ない。なお、愛知県監査委員においても、同様の判断がなされている（甲2の1）。

3 住民監査請求前置の要件の欠如について

(1) 地自法上、住民訴訟については監査請求前置主義が採られており、住民訴訟を提起するためには適法な住民監査請求を経ている必要がある（同法第242条の2第1項）。

したがって、適法な住民監査請求を経ていない者は原告適格を有しないのであり、適法な住民監査請求を経ていない者の提起した住民訴訟は、不適法なものとして却下を免れないのである。

(2) しかし、原告目録（1）記載の原告64名は、平成21年3月30日、住民監査請求をしたもの、愛知県監査委員により、同年5月13日、愛知県の費用負担金の支出手続等について違法又は不当な理由あるいは事実を具体的に適示しているものとは認められないとの理由により、地自法第242条の要件を欠き不適法との判断がなされ、この判断は正当であるから、上記原告らの訴えは、適法な住民監査請求を経ていない（甲2の1）。

したがって、原告目録（1）記載の原告64名の提起した本件訴えは、不適法なものとして却下を免れない。

(3) また、原告目録（2）記載の原告19名及び原告目録（3）記載の原告9名については、本訴が提起された平成21年6月11日までに住民監査請求の結果の通知を受けていない。

よって、上記合計28名の原告らの訴えもまた、適法な住民監査請求を経ていないから、不適法なものとして却下を免れない。

第2 本案についての主張

1 原告らの主張は確立された法理に反し、主張自体失当であることについて
原告らの主張は、住民訴訟の目的及び審理の範囲を逸脱し、かつ、最高裁判

所判例を始めとする多数の判例によって確立された法理にも反するものであつて、すべて全く検討に値せず、採用の余地がないものである。よって、「2」ないし「4」において細部にわたり詳細に反論するに先立ち、本項において、先ずその理由を明らかにすることとする。

(1) 住民訴訟における違法性承継問題について

ア 行政行為全般についての違法性の承継理論

一般に、行政行為の「遮断効果」と呼ばれているのは、「本案の請求、抗弁またはその先決問題について、行政庁がすでに行政行為（確認行為）により、または行政行為をなす前提として認定判断を下している場合に、右行為の取消しがなくても、当事者および裁判所が、それと異なる主張及び判断をなしうるかという問題」（小早川光郎「先決問題と行政行為」公法の理論上巻382頁）である。先行行為の遮断効果と違法性の承継とは、同一の問題を表と裏から観たものであり、先行行為の遮断効果を全面的に肯定すれば、違法性の承継は一切認められることとなり、反対に、先行行為の遮断効果を一切否定すれば、あらゆる場合に違法性の承継が肯定されることとなる。

ところで、違法性の承継が肯定される条件（即ち、先行行為の遮断効果が否定される条件）をどのように設定するのが妥当であるかは、相当困難な問題である。これを広く肯定した場合には、国民の権利・利益の救済上は便宜となる反面、行政庁の負担を増加させ、かつ、法的安定を害することとなり、これを狭く解した場合には、その反対の結果が得られることとなるが、先行行為と後行行為とが一つの効果の発生ないし一つの目的の実

現を目指す单一の手続に属する場合に違法性の承継を肯定し、両者がそれぞれ別個の効果の発生を目指す等これに当たらない場合にはこれを否定すべきとする通説（美濃部達吉「日本行政法上巻」287頁以下、940頁以下、藤田晴子「行政処分における違法性の承継」自治研究27巻4号714頁、田中二郎「新版行政法上巻全訂2版」327頁、渡部吉郎ほか「行政事件訴訟法体系」119頁等）・判例（最近のものとしては、名古屋地判平成20年11月20日判例地方自治319号26頁）を妥当とすべきであろう。

イ 住民訴訟における違法性の承継理論

(ア) 前述したところは、いわば行政行為全般についての違法性の承継に関する一般論であるが、住民訴訟の場合には、その特殊性に鑑み、前述した一般論の適用上、先行行為と後行行為の企図する目的ないし効果の同一性ないし先行行為と後行行為における手続の单一性、先行行為と後行行為の行為主体等を厳格に解し、原則として違法性の承継を否定することを相当とすべきである。以下、その理由を詳述する。

(イ) まず、住民訴訟における審理の対象が地方公共団体の財務会計行為であること、即ち対象行為の主体が地方公共団体の長若しくは委員会若しくは委員又は当該地方公共団体の職員に限られていることは、最判昭和38年3月12日民集17巻2号318頁をはじめ、同旨の判例が多数存在することによって明らかであり、およそ異論を見ないところである。

ところが、先行行為は、その行為主体が当該地方公共団体の長若し

くは委員会若しくは委員又は当該地方公共団体の職員に限られているわけではなく、国の行政機関である各省の長又は省の内部部局の職員の場合もあれば、独立行政法人の長の場合もあり、更には私人の場合もある等文字どおり千差万別というべきである。その結果、行為内容も財務会計行為に限られないことになるため、違法性の承継を安易に肯定した場合には、当該地方公共団体の長若しくは委員会若しくは委員又は当該地方公共団体の職員以外の者、即ち、国、国務大臣その他の者が行為の主体となる非財務会計行為についてまでも住民訴訟において広く争うことさえ可能となり、住民訴訟における審理の対象を地方公共団体の財務会計行為に限定した地自法の規定を全く空文化してしまうおそれがある。

こうした懸念は、通常の行政訴訟においては、「原告適格」と「訴えの利益」に関する規制があるのに対し、客観訴訟である住民訴訟においては、このような規制がないために生じるものであるが、こうした住民訴訟の提起が広く認められると解するのは、通常の行政訴訟に比して著しく均衡を欠くものと言わざるを得ないし、このような住民訴訟が可能となれば、その相手方とされる当該地方公共団体は応訴のために、裁判所は審理のために、それぞれ徒らに多大の負担を強いられる事になるおそれが多分に存在し、極めて不合理なものとなるというべきである。

(ウ) また、支出負担行為(地自法232条の3)、支出命令(同法232条の4)及び狭義の支出(同法232条の5)という財務会計行為を行う権限を有する当該職員は、常に先行行為の適否を審査し、必要に応

じてこれを是正し又は取り消す権限を有しているものではなく、またその義務を負っているものでもない。

したがって、先行行為の違法性が財務会計行為に承継されることを安易に肯定した場合、即ち当該財務会計行為自体には固有の違法性がないにもかかわらず、違法な先行行為に基づいてなされた財務会計行為は常に違法となる、と解した場合には、当該職員は何らの過失もないにもかかわらず、その責任を問われるという極めて不都合な結果を招来することとなる。殊に先行行為が当該職員に財務会計行為を行う義務を課するものである場合には、一層その感を深くするものである。

- (工) 一般に、地方公共団体の行為の中には、多分に政策的色彩の濃いものから、全くこれをもたないものまで種々雑多なものが含まれている。したがって、政策的色彩の濃い先行行為、特に、わが国全体としての政策的見地から政府によってなされる先行行為まで住民訴訟の対象となり得ると解した場合には、当事者や受訴裁判所の意図のいかんを問わず、必然的に受訴裁判所を政策論争に巻き込み、たとえ結果的にしろ、その政治的立場を明らかにしなければならない破目に受訴裁判所を陥らせるおそれがある。本来、法律上の争訟を裁判することを目的とし、政治的には厳正中立が要求されている裁判所を政策論争の場とすることは、絶対に避けるべきである。地自法の立法者が、政策論争と無関係に適否を判断することができる財務会計行為に住民訴訟の対象を限定したのは、極めて賢明な措置として高く評価されるべきである。

- (才) 宗教法人の内部紛争事案に係る最二小判平成元年9月8日民集43

卷8号889頁は、「当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係に関する訴訟であっても、宗教団体内部においてされた懲戒処分の効力が請求の当否を決する前提問題となっており、その効力の有無が当事者間の紛争の本質的争点をなすとともに、それが宗教上の教義、信仰の内容に深くかかわっているため、右教義、信仰の内容に立ち入ることなくしてその効力の有無を判断することができず、しかも、その判断が訴訟の帰趨を左右する必要不可欠のものである場合には、右訴訟は、その実質において法令の適用による終局的解決に適しないものとして、裁判所法3条にいう『法律上の争訟』に当たらないというべきである」と判示しており、その他最三小判平成5年9月7日民集47巻7号4667頁、最三小判平成5年7月20日判例時報1503号3頁①号事件、最二小判平成5年9月10日同頁②号事件、最一小判平成5年11月25日同頁③号事件、最二小判平成14年2月22日判例時報1779号22頁①号事件、最三小判平成14年1月29日同頁②号事件、最近のものとしては、最三小判平成21年9月15日判例時報2058号62頁においても、同旨判断を示している。

宗教法人の内部紛争に関するこれら多数の判例によって確立された判例理論と同旨の見解に従う限り、たとえ財務会計行為の適否について判断するために必要であるとしても、住民訴訟において、非財務会計行為である先行行為の適否を判断することは、当然否定的に解することを正当とすべきである。

ウ 住民訴訟における違法性の承継に係る判例

(ア) いわゆる「1日校長事件」

最高裁は、いわゆる「1日校長事件」において、住民訴訟における「違法性の承継」の問題について、地自法242条の2第1項4号（平成14年法律第4号による改正前のもの）に基づく当該職員に対する損害賠償代位請求訴訟が、財務会計行為を行う権限を有する当該職員に対して、「職務上の義務」に違反する財務会計行為による当該職員の個人としての損害賠償義務の履行を求めるものにはかならないものとし、したがって、「当該職員の財務会計上の行為をとらえて右の規定に基づく損害賠償責任を問うことができるのは、たといこれに先行する原因行為に違法事由が存する場合であっても、右原因行為を前提としてされた当該職員の行為自体が財務会計法規上の義務に違反する違法なものであるときに限られると解するのが相当である。」「教育委員会と地方公共団体の長との権限の配分関係にかんがみると、教育委員会がした学校その他の教育機関の職員の任免その他の人事に関する処分については、地方公共団体の長は、右処分が著しく合理性を欠くためこれに予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵の存する場合でない限り、右処分を尊重しその内容に応じた財務会計上の措置を採るべき義務があり、これを拒むことは許されない」と判示している（最高裁判所平成4年12月15日民集46巻9号2753頁）。

(イ) 徳島県議員派遣事件

徳島県議員派遣事件においても、前掲1日校長事件の判決理論を引用したうえで、「予算執行権を有する普通地方公共団体の長は、議会を

指揮監督し、議会の自律的行為を是正する権限を有していないから、議会がした議員の派遣に関する決定については、これが著しく合理性を欠きそのために予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵がある場合でない限り、議会の決定を尊重しその内容に応じた財務会計上の措置を執る義務があり、これを拒むことは許されないと解するのが相当である」と判示し、さらに、「県議会議長が行った議員に対する旅行命令は、違法なものではあるが、…著しく合理性を欠き、そのため予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵があるとまでいうことはできないから、知事としては、県議会議長が行った旅行命令を前提として、これに伴う所要の財務会計上の措置を執る義務があるものというべきである。そうすると、…知事に代わって専決の権限を有するY2が議員に対する旅費についての支出負担行為及び支出命令をしたことが、財務会計法規上の義務に違反してされた違法なものであるということはできない。」と判示している（最二小判平成15年1月17日民集57巻1号1頁）。

(ウ) 丹後地区土地開発公社事件

丹後地区土地開発公社事件において、前掲1日校長事件判決を引用したうえで、

「土地開発公社が普通地方公共団体との間の委託契約に基づいて先行取得を行った土地について、当該普通地方公共団体が当該土地開発公社とその買取りのための売買契約を締結する場合において、当該委託契約が私法上無効であるときには、当該普通地方公共団体の契約締結

権者は、無効な委託契約に基づく義務の履行として買取りのための売買契約を締結してはならないという財務会計法規上の義務を負っていふと解すべきであり、契約締結権者がその義務に違反して買取りのための売買契約を締結すれば、その締結は違法なものになるというべきである。

(中 略)

また、先行取得の委託契約が私法上無効ではないものの、これが違法に締結されたものであつて、当該普通地方公共団体がその取消権又は解除権を有しているときや、当該委託契約が著しく合理性を欠きそのためその締結に予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存し、かつ、客観的にみて当該普通地方公共団体が当該委託契約を解消することができる特殊な事情があるときにも、当該普通地方公共団体の契約締結権者は、これらの事情を考慮することなく、漫然と違法な委託契約に基づく義務の履行として買取りのための売買契約を締結してはならないという財務会計法規上の義務を負っていると解すべきであり、契約締結権者がその義務に違反して買取りのための売買契約を締結すれば、その締結は違法なものになるというべきである。」

と判示している(最二小判平成20年1月18日民集62巻1号1頁)。

(エ) 丹後地区土地開発公社事件(その2)

前記事件とは別個の丹後地区土地開発公社事件において、次のような最高裁判決が言い渡されている(最一小判平成21年12月17日

裁判所時報1498号10頁。)。

- a 本件は、宮津市が、丹後地区土地開発公社（以下、本準備書面において「本件公社」という。）との間で、土地の先行取得の委託契約を締結し、これに基づいて本件公社が取得した本件土地の買取りのための売買契約を締結したところ、宮津市の住民である被上告人が、本件土地は取得する必要のない土地であり、その取得価格も著しく高額であるから、上記委託契約は地方財政法等に違反して締結されたものであって、これに基づいてされた上記売買契約の締結も違法であると主張して、地自法（平成14年法律第4号による改正前のもの）242条の2第1項4号に基づき、宮津市に代位して、上記売買契約の締結時に市長の職にあった上告人に対し、上記売買契約の代金に相当する額の損害賠償を求めた事案である。
- b 建設大臣の認可を受けて都市計画事業を実施していた京都府は、事業用地の先行取得業務を京都府土地開発公社に委託し、同公社は宮津市に対して上記事業用地の取得業務を再委託した。
- 宮津市は、上記委託を受けて、事業区域内の地権者との間で買収交渉を行ったが、事業区域内の土地11筆を取得したAが、同人が事業区域外に取得した本件土地も合わせて買収するのでなければ買収に応じないとの意向を示し、高額な買取額を要求するなどして交渉が難航した。そのため、宮津市は、他方で代替地を希望していた地権者も3名いたことから、買収業務の支障を避けるためには、同人らに代替地を提供することを理由として本件土地を代替地用地として取得せざるを得ないと判断し、市長の職にあった上告人は、宮津市において

本件土地を買い取るため、本件公社との間で、本件土地につき代金3858万9646円（立木補償費を含む。）で先行取得することを委託する旨の契約（以下、本準備書面において「本件委託契約」という。）を締結した。

c 本件公社は、本件委託契約の締結に伴い、本件土地をAから上記金額で買い取った。本件委託契約上、宮津市は、上記代金額に本件公社が取得費を調達するために借り入れた金員の利子相当額等を加算した金額をもって本件土地を買い取るべきものとされており、宮津市はその借入金債務を借入先に保証していた。本件委託契約は、上告人が宮津市及び本件公社の双方を代表して締結したものであるが、上記代金額は本件土地の時価を大幅に超えるものであり、また、本件土地は代替地用地として適当な土地とはいえないものであった。なお、本件委託契約及びその内容を定める「丹後地区土地開発公社業務方法書」において、当事者が自己都合により契約を一方的に解消することができることをうかがわせる条項は存在せず、同様の条項は、本件公社とAとの間の売買契約にも存在しなかった。

d その後、前記3名の代替地希望者がその取得を希望しなくなつたため、宮津市が本件土地を代替地用地として取得する必要はなくなつたが、宮津市は、本件委託契約に土地買取義務が定められている上、前記の借入金債務を保証していたことから、買取りが遅滞すればするほど本件公社の金利がかさんで宮津市の負担が増大するとの懸念を有していた。そこで、宮津市は、本件公社との間で、宮津市が本件土地を4214万7762円（本件公社による取得額に前記金利相当額を

加算した金額)で買い取る契約(以下、本準備書面において「本件売買契約」という。)を締結し、本件公社にその代金を支払った。なお、本件売買契約は、当時上告人が市長と本件公社の理事長とを兼務していたため、宮津市の助役が市長からの委任に基づき宮津市を代表して締結したものであった。

e 最高裁は、上述した事実関係に基づき、「本件委託契約は、そもそも代替地用地として取得する必要のない本件土地を不当に高額で買い取ることを委託するものであるから、それが公序良俗に違反し当然に無効であるとか、市に取消権又は解除権が認められるとはいえないものの、著しく合理性を欠き、そのためその締結に予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存するものというべきである。」とした原審の認定判断についての是非を示さないまま、次のとおり判示して、原判決中上告人敗訴部分を破棄し、被上告人の請求を棄却した第1審判決は結論において正当であるとして、被上告人の控訴を棄却する判決をした(最一小判平成21年12月17日裁判所時報1498号10頁。)

「前記事実関係等によれば、本件公社は市とは別の法人格を有する主体であるところ、本件委託契約及びその内容を定める業務方法書において、市が自己都合により同契約を一方的に解消することができることをうかがわせる条項は存在しない。したがって、市が本件公社に事実上の働きかけを真しに行えば、本件公社において本件委託契約の解消に応ずる蓋然性が大きかったというような事情が認められない限り、客観的にみて市が本件委託契約を解消することがで

きる特殊な事情があったということはできないものと解される。

確かに、本件委託契約は上告人が市及び本件公社の双方を代表して締結したものであり、上告人は本件売買契約締結当時も市長と本件公社の理事長とを兼務していた。しかしながら、本件公社は公拡法に基づき設立された公共性の高い法人であるところ、仮に本件委託契約を解消して本件公社が本件土地を引き受けたこととした場合には、本件公社がその取得金額と時価との差額を損害として被ることとなるのであるから、上告人が本件公社の理事長として本件委託契約解消の申入れに応ずることは、本件公社との関係では職務上の義務違反が問われかねない行為である。しかも、市は、本件公社の設立団体の一つにすぎず、出資割合も基本財産の約14%を占めるにとどまり、また、本件公社の運営上の重要事項は理事会が議決するものとされているのであるから、上告人が本件公社の理事長として上記解消につき他の設立団体や理事の同意を取り付けることは一層の困難が予想されるものというべきである。

他方、Aが本件売買契約の解消に応ずる見込みが大きいとか、本件土地を第三者に本件売買契約の代金額相当額で売却することが可能であるなどの事情があれば、本件公社においても本件委託契約解消の申入れに応ずる蓋然性が大きいといふこともできるが、本件においてそのような事情が認められないことは、前記事実関係等からも明らかである。

他に、本件公社が市からの本件委託契約解消の申入れに応ずる蓋然性が大きいと認めるに足りる事情は見いだし難い。

このように、本件において、客観的にみて市が本件委託契約を解消することができる特殊な事情があったとはいえないのであるから、上告人は、市長として、有効な本件委託契約に基づく義務の履行として本件土地を買い取るほかはなかったのであり、本件土地を買い取ってはならないという財務会計法規上の義務を負っていたということはできない。したがって、本件売買契約が上告人に課されている財務会計法規上の義務に違反して違法に締結されたということはできないものと解するのが相当である。」

(才) 各最高裁判決の判旨の総合的かつ統一的解釈

a 上記（工）の最判平成21年12月17日が、委託契約が「著しく合理性を欠き、そのためその締結に予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵が存する」とした原審の認定の是非についての判断を示さないまま、上記認定を前提としたうえで、前述のとおり判断したことは、注目に値するところである。

なお、上記各判例のほか、同旨のものとして、大分県議員派遣事件・最一小判平成17年3月10日判時1894号3頁、判タ1179号175頁がある。

そして、上記判旨を念頭に置いて、前掲各最高裁判決の判旨を総合的かつ統一的に解釈すると、先行行為の違法性が後行行為である財務会計行為に承継されること（即ち、先行行為に瑕疵がある以上、後行行為は、それ自体に固有の瑕疵がなくても違法となること）が肯定される要件としては、先行行為に「著しく合理性を欠き、そのため予算

執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵があること」のみでは足りず、そのうえに

- ① 先行行為が無効であること、又は
- ② 後行行為である財務会計行為に係る行為者（地自法242条の2第4号にいう当該職員）が、自ら先行行為を解消し、これに従う義務を消滅させることができる権限を有する等の特段の事情が存在すること

が必要である、と解される。

そして、一般的要件はともかく、本件のように、先行行為と後行行為である財務会計行為の行為者が異なっているのみならず、後者に先行行為に従う義務があり、かつ自ら先行行為を解消してこれに従う義務を消滅させることができないという事実関係の場合には、「先行行為に著しく合理性を欠き、そのため予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵があること」とすることが、判例法理として確立されていることは、容易に理解できるところである。

b なお、前述した各判例が、先行行為の違法性が後行行為である財務会計行為に承継されるための要件として挙示している「著しく合理性を欠き、そのため予算執行の適正確保の見地から看過し得ない瑕疵の存する場合」とは、通常の違法性ではなく、相当高度の違法性が認められる場合を言うものと解するのが相当である。前掲徳島県議員派遣事件判決についての調査官解説（「最高裁判例解説民事篇平成15年度（上）」20頁～21頁）も同旨のものと解される。

原告らは、上記調査官解説を、「『著しく合理性を欠く』は裁量権の

ある処分の逸脱、濫用についての『重大明白』な違法よりも、違法となる範囲が若干広がる概念であるという。」と解している。しかし、上記解説をその文言に従って正しく解釈する限り、被告らの主張が正当であることは自明であり、原告らの主張は、明らかに文理を無視したものであって、上記解説の趣旨に反し、到底正当な解釈とは認められないものである。

c また、原告らは、本件事業実施計画や木曽川水系フルプランに水資源開発施設利用の定めがあったとしても、当該施設を利用しようとした者は自らの自由な判断によって当該事業から撤退することができるとか、事業からの撤退の「通知」すなわちその意思表示をすることにより、事業からの撤退が決定し、「事業からの撤退をした者」となるとか、愛知県（企業庁）は、当該事業から撤退すれば、事業実施計画が変更され、同計画に基づく費用負担金の支払義務はなくなり、水道等撤退負担金の支払義務があるだけとなる、などと主張し、本件は、上記②の要件を満たしているかのように主張している。

この点については、後記「4」「(4)」において詳述するとおり、事業からの撤退は、事業実施計画が主務大臣に認可を受け変更されるという行政行為がなされることによって、はじめて成立するものであるところ、行政行為は、正当な権限を有する機関により取り消されるまでは、有効として取り扱われる効力、即ち公定力を有するものであり（最一小判昭和39年10月29日民集18巻8号1809頁、判時395号20頁、最一小判昭和45年12月24日民集24巻13号2243頁等）、したがって、行政行為の効力を排除しようとする者

は、正当な権限を有する機関に対して取消しを求めるか行政争訟の手段による必要があるものであり、こうした手段が功を奏して行政行為が取り消されたことを待たないで、当該行政行為の効力に反する主張をなすことが許されることは当然である。また、水資源機構法13条1項及び3項においては、本件水資源開発施設を利用して流水を水道若しくは工業用水道の用に供しようとする者の意見を聞くとともに、同法25条の規定による費用の負担について、これらの者の同意を得なければならないものとも定められているから、愛知県は、自らの自由な判断によって本件導水路事業から撤退することはできないのである。よって、撤退の申出によって無条件に撤退の効果が生じるかの如く解している原告らの主張は、明らかに誤りである。

d また、原告らは、いわゆる「1日校長事件」の最高裁判決について、同判決は、「住民訴訟において原因行為が問題となっている場合における違法性とは、原因行為の違法性ではなく、当該財務会計行為の財務会計法規に違反する違法性であることを明らかにしているのである。」と述べ、「支出差止請求においても、原因行為が問題となっている場合における違法性とは、原因行為が違法であったかどうかではなく、当該行為つまり本件各支出が負うべき行為規範一般を含む財務会計法規に違反することなのである。」と主張する。

しかしながら、上記最高裁判決の判旨は、既に詳述したとおりであって、原告らは、同判決の判旨を誤解するものにほかならず、そのため、原告らの上記主張は、同判決を始めとする多数にわたる同旨の最高裁判決の出現によって確立された判例理論に反するものである。

さらに、原告らは、「したがって、本件各支出の違法性は、本件各支出の原因行為が著しく合理性を欠いていて本件各支出が予算執行の適正確保の見地から看過できない違法があるかを、各支出時において判断しなければならないのである。本件各支出の原因となっている本件導水路事業実施計画、その根拠となっている本件河川整備基本方針や本件河川整備計画あるいは木曽川水系フルプラン、その根拠となっている愛知県需給想定調査が問題となるとしても、それらが著しく合理性を欠いていて本件各支出が予算執行の適正確保の見地から看過できない違法があるかを、各支出時において判断しなければならないのである。上記各計画等に違法があるか、特にその策定時において違法があるかを判断するものではないのである。」と主張する。

原告らの上記主張をその文言に従って解する限り、原告らは、本件支出に係る違法性の有無は、本件支出自体によって判断されるべきものであり、先行行為に係る違法性の有無によって判断されるべきものではない、即ち、違法性の承継について確立されている判例理論は一切否定されるべきである、と主張するものと解せざるを得ないところである。

原告らの上記主張は、前項において述べたとおり、確立された判例理論を一切無視するものであり、全く独自の見解にすぎないものである。

エ 本件導水路事業に要する費用の一部について愛知県に負担義務があることについて

ここで改めて本件の事実関係、すなわち、本件導水路事業に要する費用の一部について愛知県にその負担義務があること及びその法的根拠、納付の方法、愛知県における支出の法的根拠等について述べることとする。

(ア) 流水の正常な機能の維持（異常渴水時の緊急水の補給）

a 地財法第10条の2、同法第17条の2第1項及び地自法第232条第1項等の諸規定並びに国が水資源機構に交付する金額の一部を都道府県が負担しなければならないことを定めた水資源機構法第21条第3項及び都道府県の負担割合その他都道府県の負担金に関する必要事項は政令で定めることとした同条第4項が、流水の正常な機能の維持（異常渴水時の緊急水の補給）に係る費用の一部について愛知県にその負担義務があることの法的根拠である。

なお、愛知県の負担金の額は、水資源機構法施行令第21条第1項並びに第22条第2項及び第3項の規定によって算定するものと定められている。

b 納付の方法としては、水資源機構法施行令第22条第6項に基づき国土交通大臣からの納付通知及び歳入徴収官国土交通省大臣官房会計課長からの納入告知書によって国庫に納付されることとなる。

c なお、愛知県が当該負担金を支出する根拠は、前記地財法の規定及び地自法第232条第1項であり、被告知事が支出権限を有することの法的根拠は、同法第149条第2号及び第232条の4第1項である。

(イ) 新規利水

- a 新規利水の供給についての費用に係る負担に関しては、地方公営企業法第2条第1項第1号及び愛知県公営企業の設置等に関する条例（昭和55年愛知県条例第3号）第1条（乙41）により、愛知県企業庁が愛知県における水道事業に係る事務を所管していることから、水道事業を運営する愛知県企業庁が行うこととなるが、その支出権限については、地方公営企業法第8条第1項及び第9条第11号により、被告企業庁長が有しているのである。
- b 被告企業庁長のもとにおける上記負担金の支出に関して、水資源機構法第25条第1項の規定により水資源開発施設を利用して流水を水道又は工業用水道の用に供する者が当該水資源開発施設の新築又は改築につき負担する負担金（水道等負担金）の支払方法は、水資源機構が定めるものとされているが（水資源機構法施行令第31条第1項）、水資源機構が支払方法等を定めようとするときは、あらかじめ、水道等負担金を負担すべき者と協議するとともに、国土交通大臣及び主務大臣の認可を受けなければならないとされている（同条第4項）。
すなわち、本件の場合には、水資源機構理事長が被告企業庁長に対して木曽川水系連絡導水路事業愛知県水道用水負担金の額を通知し、被告企業庁長にあっては、当該通知額について、水資源機構収入職が発行した納入請求書により、水資源機構に納入するという手続により、毎年度に負担がなされている。

才 小括

このように被告知事においては、国土交通大臣からの納付通知及び歳入徴収官国土交通省大臣官房会計課長が発行する納入告知書により、また、被告企業庁長においては、水資源機構理事長からの納入の通知及び水資源機構収入職が発行する納入請求書により、愛知県が負担することとされた額を支出する義務を履行するために行うものであり、今後も同様の過程を経て行われることとなるものである。

したがって、本件訴訟において、被告知事及び被告企業庁長による本件財務会計行為の先行行為に当たるものは、被告知事については、国土交通大臣からの納付通知及び歳入徴収官国土交通省大臣官房会計課長が発行する納入告知書であり、被告企業庁長については、水資源機構理事長からの納入の通知及び水資源機構収入職が発行する納入請求書である。

そして、国土交通大臣が関係法令に基づいて定めた木曽川水系フルプラン（第4次計画）、本件河川整備基本方針及び本件河川整備計画並びに水資源機構法に基づいて水資源機構が作成し国土交通大臣の認可を受けた本件導水路事業実施計画は、先行行為のそのまた先の行為（以下「先々行為」という。東京高判平成13年11月20日判例時報1786号46頁参照）に当たるものである。

（2）行政処分の違法性に関する司法審査の範囲・限界問題について

ア 上記で述べたとおり、先々行為はいずれも、国土交通大臣や水資源機構理事長がその裁量によって定める行政行為である。そこで、行政処分の違法性に関する司法審査の範囲・限界問題について論述することとする。行政庁の裁量処分が司法審査の対象とされた場合において、行政庁が法令に

よって付与された裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとされたときは、当該裁量処分に瑕疵があるものとして、当該裁量処分は違法と判断されることは、異論のないところである。

そして、裁量権の逸脱・濫用の有無を判断する基準については、事実誤認、目的違反・動機違反、平等原則違反、比例原則違反等の実体法上の基準、考慮要素の重みづけに係る合理性の有無等の手続的コントロール上の基準、更にはこれらを一括して「判断要素の選択や判断過程の合理性を著しく欠くところがないかを検討すべきである。」とする判例等種々のものがある。

これらの判例のうち、いずれを可とし、いずれを否とすべきかは、ここで論じるつもりはないが、ここで断言し得ることは、懲戒権者の裁量に任せられている国家公務員に対する懲戒処分の適否が争われた事案における最高裁昭和47年(行ツ)第52号三小判昭和52年12月20日民集31巻7号1101頁が「右の裁量は、恣意にわたることを得ないものであることは当然であるが、懲戒権者が右の裁量権の行使とした懲戒処分は、それが社会観念上著しく妥当を欠いて裁量権を付与した目的を逸脱し、これを濫用したと認められる場合でない限り、その裁量権の範囲内にあるものとして、違法とならないものというべきである。したがって、裁判所が右の処分の適否を審査するにあたっては、懲戒権者と同一の立場に立て懲戒処分をすべきであったかどうか又はいかなる処分を選択すべきであったかについて判断し、その結果と懲戒処分とを比較してその軽重を論すべきものではなく、懲戒権者の裁量権の行使に基づく処分が社会観念上著しく妥当を欠き、裁量権を濫用したと認められる場合に限り違法である

と判断すべきものである。」と判示しているところ（最高裁昭和47年（行ツ）第63号三小判昭和52年12月20日民集31巻7号1225頁も同旨）こそ、すべての判断基準を通じて、その根底に存在する理念というべきものである。即ち、行政庁の裁量処分の適否を論じるに当たって、論者が当該裁量権者と同一の立場に立ち、自己が裁量権者であったならばなしたであろうとする処分を指定して、当該処分と裁量権者がなした処分とを対比し、両処分における差異の有無を探究したうえで、自己の処分に優越性を付与して、差異が存する以上裁量権者である行政庁のなした処分を常に違法とすることは、明らかに前掲2つの昭和52年12月20日最高裁判決が明言し、かつその他の判例の根底にある法理に違反するものであって、到底、正当と認め難いところである。

原告らの主張は、前記先々行為について、結論としては、自己の見解に固執してこれに反する国土交通大臣及び水資源機構理事長の裁量処分は違法であるとすることに他ならないものであるから、まさに前述した判例理論に反する主張であることは明白であり、到底正当と認め難いものである。

そこで、前述した法理に基づいて、本件先行行為における瑕疵の有無についてみてみると、被告知事及び被告企業庁長の支出命令等の財務会計行為の先行行為である国土交通大臣からの納付通知及び歳入徴収官国土交通省大臣官房会計課長が発行する納入告知書並びに水資源機構理事長からの納入の通知及び水資源機構収入職が発行する納入請求書には、その根拠法令に違反する等の瑕疵は全く存在しないのであり、原告らにおいても具体的に如何なる法規に違背していると主張するのかを明らかにしてい

ない。

本件財務会計行為自体に瑕疵があるとする原告らの主張の要点は、本件導水路事業はその必要性がないというものであると解されるが、本件導水路事業の必要性は、木曽川水系フルプラン（第4次計画）、本件河川整備基本方針、本件河川整備計画及び本件導水路事業実施計画において示されているところから明らかなのであり、原告らの上記主張は誤りという他はない。

被告らにあっては、これらの計画により位置付けられた本件導水路事業について、法的根拠に基づき各負担義務を負っているのであるから、その履行を行う義務があるのである。その意味において、木曽川水系フルプラン（第4次計画）、本件河川整備基本方針、本件河川整備計画及び本件導水路事業実施計画は本件財務会計行為の先々行為に位置付けられることは明らかというべきである。

原告らの本件財務会計行為自体の瑕疵の主張に理由がないことは前述したところから既に明らかというべきであり、本件財務会計行為自体には固有の瑕疵など全く存在しない、と断言し得るところである。

そうすると、本件財務会計行為についても、その先行行為についても、本件導水路事業実施計画、すなわち本件における先々行為についても、何らの瑕疵も存在しないというべきであるから、違法性の承継について、前述した判例法理に従った場合はもとより、その他どのような見解をとったとしても、本件支出命令等の財務会計行為には先行行為又は先々行為から承継した瑕疵があるとする見解が全く採り得ないことは、極めて明らかである。

イ 原告らは、その第5準備書面において違法性判断の枠組みと題して独自の主張を展開する。しかしながら、その引用に係る最高裁判決の判旨を正解していないため、その主張に係る行政裁量の違法性に関する審査方法も、これに基づいてなしたとする本件導水路事業実施計画は社会通念に照らし著しく妥当性を欠くとする結論も、すべて正当と認め難いものである。

(3) まとめ

そもそも、原告らは、①最高裁が打ちだした違法性承認についての理論を否定しているものである。そうすると、本件導水路事業実施計画の違法性を繰々主張したうえで、②本件導水路事業実施計画に基づいてなされる本件各支出は予算執行の適正確保の見地から看過できない違法があることになる、とする主張は、明らかに原告ら自身の①の主張と矛盾するものである。けだし、①の主張に固執する限り、本件支出の違法性を根拠付ける事実は、本件支出行為自体に内包されている事実のみに限られ、先行行為の違法性を引用することは許されないこととなるからである。

したがって、②の主張は、それ自体失当というべきものであり、先行行為に係る違法性に関する審査方法についての原告らの主張は、本訴の帰趨を決するうえにおいて、無意味なものであり、敢えて反論の必要が認められないものである。

よって、以下において述べるところは、いささか蛇足の嫌いもあるが、原告らの主張が独自の見解に過ぎず、到底是認されるべきものではないことを一層明らかにすることとする。

最一小判平成18年11月2日民集60巻9号3249頁は、裁量行為

である都市計画の決定等の適否に関する審査基準について、「裁判所が都市施設に関する都市計画の決定又は変更の内容の適否を審査するに当たっては、当該決定又は変更が裁量権の行使としてされたことを前提として、その基礎とされた重要な事実に誤認があること等により重要な事実の基礎を欠くこととなる場合、又は、事実に対する評価が明らかに合理性を欠くこと、判断の過程において考慮すべき事情を考慮しないこと等によりその内容が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限り、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となるとすべきものと解するのが相当である。」と判示している（以下「小田急線高架化事件の最高裁判決」という。）。

上記判文を一読すれば、小田急線高架化事件の最高裁判決が裁量権の行使としてなされた行政処分が裁量権の逸脱・濫用として違法とされるのは、「その内容が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合」に限られるものであり、「重要な事実の基礎を欠くこと」、「事実に対する評価が明らかに合理性を欠くこと」及び「考慮すべき事情を考慮しないこと」は、いずれも上述した結論を導き出すに当たって考慮すべき要件ないし要素と位置付けられるものである。

原告らは、その第5準備書面6頁において、上記3要素の表示部分に下線を引いていることによって明らかであるように、小田急線高架化事件の最高裁判決の最も重要な部分である結論以上に、考慮要素部分を重視しているものであり、原告らの主張には、この点において重大な誤りがあるというべきである。

なお、小田急線高架化事件の最高裁判決における上記文言中には、マク

リーン事件・最大判昭和53年10月4日民集32巻7号1223頁における「その判断の基礎とされた重要な事実に誤認があること等により右判断が全く事実の基礎を欠くかどうか、又は事実に対する評価が明白に合理性を欠くこと等により右判断が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くことが明らかであるかどうかについて審理し、それが認められる場合に限り、右判断が裁量権の範囲をこえ又はその濫用があったものとして違法であるとすることができる。」との判示と、若干文言を異にする部分があるが、同旨のものと解すべきである（小田急線高架化事件の最高裁判決に対する調査官解説「最高裁判例解説民事篇平成18年度(下)」1159頁以下参照）。

3 考慮要素のいずれに重きを置くかは、当該事業の目的等に応じて変化し得るものであって、一義的に決することは不可能であり、結論が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと明らかに認められない限り、そのうちの一つを欠いていたとしても、そのことを理由として直ちに裁量権の逸脱・濫用を肯認すべきものではない。このことは、小田急線高架化事件の最高裁判決の控訴審東京高判平成15年12月18日訟務月報50巻8号2332頁、判例地方自治249号46頁が「各考慮要素のうちのどの要素にどのような重きを置くか、価値序列をどのように設けるかは、当該事業の目的・性質、事業実施の緊急度・社会的要請の程度、計画される当時の都市計画事業者等の置かれた財政状況、社会・経済状況等によっても変わり得るものであり、必ずしも一義的に決することができるものではない。」と判示していること、及び前掲調査官解説において「本判決は、判断の過程において考慮すべき事情を考慮しないことが直ちに裁量権の逸脱又は濫用になるとしているわけではなく、その結果、判断の内容が社会通念

に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に裁量権の逸脱又は濫用になるとしている。」とされていることによって、明らかである。

特に本件導水路事業実施計画が位置付けられている本件河川整備計画や木曽川水系フルプランのような行政計画においては、一般に計画策定権者に認められている裁量権は、極めて広範囲にわたるものであることが、大きな特徴となっているものである。即ち、当該計画が行政計画である以上、法的根拠を必要とすること自体を否定し得ないとしても、行政計画の策定は、法律の具体化ではなく、すぐれて政策形成的な創造作業であることから、計画策定権に対する実体法的制約には、自ずから限界があり計画の策定は、どうしても計画策定権者（即ち、行政庁）の広範な政策的判断に委ねざるを得ず、そして委ねるのが最も適切である。そのため、法律が行政計画の目標のみを定め、策定の際に考慮すべき要素を規定しない事例が多々存在し（例えば、人権教育及び人権啓発の推進に関する法律7条）、考慮要素を定める事例も存在するが、この場合においても、考慮要素の規定自体は甚だ抽象的であって（例えば、男女共同参画社会基本法13条2項）、その具体的な内容は計画策定権者に委ねることとなるものである。

そもそも、行政庁の権限は、その行為規範である行政実体法によって定まるものであるから行政計画の適否は、当該行政計画の根拠法規である行政実体法の解釈によって定まるものである。この理を無視して、如何なる行政計画においても、不变の3要素についての考慮を必要とし、これを欠いた行政計画は常に違法となる、とする一般論の存在を前提とするかのような原告らの主張は、明らかに誤りというべきである。

原告らは、その第5準備書面7頁において五つの最高裁判決に言及して

いる。

しかしながら、これらの判例のうち、神戸税関事件・最三小判昭和52年12月20日は、行政庁の裁量判断の実体的適法性に関する司法審査の方法に関し、実体的判断代置型審査を不可とし、裁量権濫用型審査を可としたものであって、明らかに争点を異にするものである。昭和女子大学事件・最三小判昭和49年7月19日及びエホバ証人剣道拒否事件・最二小判平成8年3月8日は、いずれも学生に対する処分の適否に関するものであり、特に前者は私立学校に関するものであって、行政裁量の実体的適法性についての判断を示したものではない。マクリーン事件・最大判昭和53年10月4日及び公立中学校使用不許可処分事件・最三小判平成18年2月7日は、行政裁量の実体的適法性に係る審査方法についての判断に関しては、被告らの主張と同旨のものである。

原告らの引用する東京高判平成17年10月2日は、都市計画道路の幅員を拡幅するという内容の都市計画の変更決定について、その根拠となつた「都市計画に関する基礎調査」（都市計画法6条1項）の結果が客觀性、実証性を欠くことを理由として、これを違法であるとし、当該都市計画道路の区域内に建築物を建築することの許可申請（同法53条1項）に対してなされた不許可処分も違法であるとしたものであるが、上記判断は、行政庁の裁量判断の実体的適法性に関する従来の判例法理の判断枠組みを都市計画に関する規定の構造に即してなされたものである。

したがって、上記判決は、いかなる意味においても、原告らの主張の正当性を裏付けるものではなく、むしろ被告らの主張に沿つたものというべきである。そして、その結論が特異であるのは、上記判決の事実関係が特

異であることに由来するものであり、このことは、上記判決を登載した判例時報1914号47頁及び判例タイムズ1197号107頁がともに「本件の事実関係は特異なものであるともいえる」とコメントしていることによっても、明白である。

なお、本件における被告知事及び被告企業庁長が行う支出命令等の財務会計行為は、水資源機構法及び水資源機構法施行令に基づいて、国土交通大臣が発する納付通知及び水資源機構理事長が発する納入の通知を受けて行われるものである。よって本件は、財務会計行為を行う者とその先行行為を行う者とを異にするものであって、前者が先行行為について、取消し変更はもとより、その他何らの権限も有しない事案と位置付けられるものである点において、東京高判平成17年10月2日とは全く事案を異にするものである。

(4) その他の違法性に関する原告らの主張に対する反論

ア 原告らは、その第5準備書面9頁「3」以下及び第11準備書面において、新規利水の供給について主張しているが、原告らの当該部分の主張は、要するに、平成16年6月に全部変更された木曽川水系フルプラン（第4次計画）に反映された同年3月に愛知県が国土交通省に回答した需給想定調査の需要想定値について、平成22年度までの水需要の実績を踏まれば、需給想定調査の需要想定値が過大であるとの主張をしている。

即ち、原告らは、平成22年度までの実績に基づく独自の考え方方に立脚し、平成16年6月に全部変更された木曽川水系フルプランにおける平成27年度の需要想定の適否を論じようとしている。

しかしながら、被告ら準備書面7、2頁などにおいても繰り返し主張してきた通り、そもそも、原告らは本訴において、国が平成16年6月に木曽川水系フルプランの全部変更をなすにあたり、昭和55年度から平成12年度までの実績に基づいてなした平成27年度における需給想定の合理性について争っているものであるから、上記実績値に基づく想定が合理的であるか否かが争点となるのであって、原告らの主張は論理的にあり得ないものなのである。けだし、被告ら準備書面6、22頁～23頁において主張した通り、需給想定調査（乙21）における平成27年度の需給想定値は、飽くまでも平成16年6月に木曽川水系フルプランが全部変更された時点において、昭和55年度から平成12年度までの過去の実績を用いて推計するという論理的方法によって措定されたものであり、その合理性には疑問の余地はないところ、原告らはそれと同じ論理的方法によって、上記推計の合理性に対して反証を示すという作業を全く放棄し、これに替えて、そもそも上記フルプランの全部変更計画を立案する時点では存在していない平成22年度までの実績値なるもの、すなわち上記推計を行った時点では考慮することが不可能な数値を持ち出した上で、平成16年6月時点でなされた推計の合理性に難癖をつけているにすぎないからである。

したがって、原告らの主張が全くの誤りであることは、多言を要せずして明らかというべきである。

イ さらに、原告らは、本件支出自体の違法性として、本件支出は、地財法4条1項及び地自法2条14項に違反している旨主張する。

しかしながら、地自法2条14項は、地方公共団体がその事務を処理するに当たって準拠すべき指針を定めたものであるが、その文言からみて、

地方公共団体が地域における行政を自主的に行う権限を有することを前提としたうえで、地方自治運営の基本原則を規定したものと解すべきである（同旨松本英昭「逐条地自法第三次改訂版」50頁）。そして、地財法4条は予算の執行面における基本原則を定めたものであり、同条第1項は地自法2条14項に掲げる「最少経費による最大効果」の原則を、予算執行の立場から簡潔に表現したものである（石原信雄ほか「新版地方財政法逐条解説」31頁以下）から、歳出予算の範囲内で地方公共団体が裁量権を有する支出についての規定と解すべきものである。

そうすると、これらの規定は、本件支出のように被告知事及び被告企業庁長に支出の義務がある支出とは無縁のものであることは明らかであり、被告らの前記主張に理由がないことは、自明である。

2 木曽川水系連絡導水路事業について

本件導水路事業は、揖斐川上流に建設された徳山ダムにおいて確保される水の一部を木曽川及び長良川に導水するための水路等を建設する事業である。

(1) 本件導水路事業の概要

ア 目的

(ア) 流水の正常な機能の維持（異常渴水時の緊急水の補給）

本件導水路により、木曽川水系の異常渴水時において、徳山ダムに確保される流水の正常な機能の維持を図るための水を、最大毎秒4.0 m³については長良川を経由して、また最大毎秒12.0 m³については、直接、木曽川に導水し、木曾成戸地点において河川環境の改善の

ための流量を確保する。

(イ) 新規利水の供給

本件導水路により、徳山ダムに確保される愛知県の水道用水として最大毎秒 2.3 m^3 、名古屋市の水道用水として最大毎秒 1.0 m^3 及び名古屋市の工業用水として最大毎秒 0.7 m^3 を導水し、木曽川において取水を可能とする。

イ 施設の位置及び概要

(ア) 上流施設

位 置 岐阜県揖斐郡揖斐川町、同郡大野町、本巣市、岐阜市、各務原市、関市、加茂郡坂祝町
構 造 取水工、トンネル、サイホン、放水工等
延 長 約 4.3 km
通水量 揖斐川から長良川までの間、最大毎秒 20.0 m^3 を通水し、そのうち最大毎秒 4.7 m^3 を長良川へ、その余の最大毎秒 15.3 m^3 を木曽川へ通水する。

(イ) 下流施設

位 置 岐阜県羽島市、海津市
構 造 取水工、パイプライン、放水工等
延 長 約 1 km
通水量 上記アの通水量のうち、長良川に通水した最大毎秒 4.7

m^3 を長良川から木曽川へ通水する。

ウ 本件導水路による導水計画

徳山ダムにおいて確保される水の一部を、上流施設によって揖斐川から最大毎秒20.0 m^3 を取水し、上流施設で木曽川へ直接導水される最大毎秒15.3 m^3 については、流水の正常な機能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）を図るための水として最大毎秒12.0 m^3 、愛知県の水道用水として最大毎秒2.3 m^3 及び名古屋市の水道用水として最大毎秒1.0 m^3 を導水し、また、上流施設で取水され、長良川を経由する最大毎秒4.7 m^3 については、木曽川の流水の正常な機能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）を図るための水として最大毎秒4.0 m^3 、名古屋市の工業用水として最大毎秒0.7 m^3 を、下流施設によって長良川から取水し、木曽川に導水する。

エ 工期

平成18年度から平成27年度までの予定

オ 事業主体

国土交通省は、平成18年度に本件導水路事業の実施計画調査に着手したが、その後、平成20年9月4日、水資源機構法第14条第4項及び第5項の規定により、本件導水路事業を水資源機構に承継せしめ、現在は水資源機構が事業主体となっている。

力 費用

本件導水路事業に要する費用の概算額は、約890億円である。

(2) 事業化までの経緯について

ア はじめに

本件導水路事業は木曽川水系フルプラン及び本件河川整備計画に位置付けられた事業であり、水資源機構が新たに水路等を建設し、木曽川水系の異常渴水時において、岐阜県揖斐郡揖斐川町に存する徳山ダムに確保された渴水対策容量5, 300万m³のうち4, 000万m³の水を、一部は長良川を経由して木曽川に導水することにより木曾成戸地点において河川環境の改善のための流量を確保するとともに、徳山ダムに確保される愛知県及び名古屋市の都市用水（水道用水及び工業用水）を木曽川で取水できるようにするものである。

なお、木曽川水系フルプランに徳山ダム建設事業が最初に位置付けられたのは木曽川水系フルプラン（第2次計画）である。本件導水路事業は、その後2回の全部変更を経た木曽川水系フルプラン（第4次計画）が平成20年6月3日に一部変更された際に位置付けられ、また、同年3月28日に策定された本件河川整備計画に位置付けられている。

イ 本件導水路事業が位置付けられるまでの木曽川水系フルプランの変遷について

(ア) 木曽川水系フルプラン（第1次計画及び第2次計画）について

木曽川水系フルプランは、昭和43年10月15日に決定された（第

1次計画、乙1）。第1次計画においては、昭和50年度における「水の用途別的新規需要の見通し及び供給の目標」が毎秒7.3m³とされたが、この計画の内容を全部変更して、昭和48年3月23日に木曽川水系フルプラン（第2次計画）が決定された（乙2）。第2次計画においては、昭和60年度における「水の用途別的新規需要の見通し及びその供給の目標」が毎秒約121m³とされ、「供給の目標を達成するため必要な施設の建設に関する基本的な事項」の中に徳山ダム建設事業が加えられた。徳山ダム建設事業は、洪水調節及び不特定かんがい等の用に供する機能を有するもので、岐阜県及び愛知県等の水道用水及び工業用水を確保し、発電の用にも供するものとされた。

(イ) 木曽川水系フルプラン（第3次計画）について

- a 木曽川水系フルプランは、その後、昭和57年3月26日に一部変更がされ（乙11）、平成5年3月26日に全部変更された（第3次計画、乙3）。第3次計画においては、昭和61年度から平成12年度までを目途とする「水の用途別的新規需要の見通し及びその供給の目標」が毎秒約3.4m³とされた。なお、徳山ダム建設事業の目的については、第2次計画において事業目的とされたもののうち「洪水調節及び不特定かんがい等の用に供する機能を有するもの」が、「洪水調節及び流水の正常な機能の維持を図る」と改められた。
- b 木曽川水系フルプランは、さらにその後、平成8年11月22日及び平成9年12月19日に一部変更がされた（乙12、乙13）。このうち後者の一部変更においては、徳山ダム建設事業による新規利水

容量が約2億1,900万m³から約1億6,600万m³に変更（約5,300万m³減量）されるとともに、徳山ダム建設事業の目的のうち「流水の正常な機能の維持」については「異常渇水時の緊急水の補給を含む」とこととされたが、これは、徳山ダム審議委員会の審議の結果等から、近年の少雨化傾向、特に平成6年の渇水を踏まえ、上記新規利水容量の減量分が木曽川水系の異常渇水時に有効活用されることとされたものである。

(ウ) 木曽川水系フルプラン（第4次計画）について

- a 木曽川水系フルプランは、さらにその後、平成16年6月15日に全部変更された（第4次計画、乙4）。第4次計画においては、「供給の目標」は、近年の降雨状況等による流況の変化を踏まえつつ、地域の実状に即して安定的な水の利用を可能にすることとされ、「供給の目標を達成するため必要な施設の建設に関する基本的な事項」に掲げる徳山ダム建設事業外1事業に係る施設整備を行うとともに、開発した水を効率的に利用するための調査を推進することとされた。なお、これまでに整備した施設等と併せて、この施設整備により平成27年度に供給が可能と見込まれる水道用水及び工業用水の水量は、計画当時の流況を基にすれば毎秒約113m³であるが、近年の20年に2番目の渇水年の流況を基にすれば毎秒約77m³とされた。
- b そして、第4次計画は、平成20年6月3日に一部変更され（乙6）、本件導水路事業が追加されることとなったのである。

ウ 徳山ダム建設事業について

前述のとおり、本件導水路事業は、揖斐川上流に建設された徳山ダムにおいて確保される水の一部を木曽川及び長良川に導水するための水路等を建設する事業である。

徳山ダムは、昭和48年3月23日、木曽川水系フルプラン（第2次計画）において掲上された事業である。

なお、すでに徳山ダム建設事業は平成19年度に概成、平成23年度に完了している。愛知県は渇水時の安定供給水源として、既に徳山ダムに水を確保しており、本件導水路ができれば水を使用することができるようになる（富樫証人調書42頁、中根証人調書14頁）。

以下には徳山ダム建設事業について本件導水路事業と関連する限度で言及することとする。

（ア） 徳山ダム事業実施計画の経緯について

a 昭和46年度に実施計画調査が開始され、その後、昭和51年9月28日、徳山ダム事業実施計画が認可され（乙15）、平成元年2月13日には、徳山ダム事業実施計画の変更（第1回）が認可された（乙16）。

b 木曽川水系フルプランが平成9年12月19日に一部変更されたことから、平成10年1月8日、新規利水を最大毎秒15m³から最大毎秒12m³へと減量する徳山ダム事業実施計画の変更（第2回）が認可された（乙17）。その内容は、名古屋市の水道用水として最大毎秒5m³から最大毎秒2m³へと減量するというものであった。

c さらに、平成16年7月15日には、徳山ダム事業実施計画の変更(第3回)の認可により、新規利水が最大毎秒1.2m³から最大毎秒6.6m³へと減量された(乙18)。

(イ) 徳山ダム建設の目的

以上の手続により徳山ダム建設の目的は以下のとおりとなった。

a 洪水調節

徳山ダムによって、当該ダムの建設される地点における計画高水流
量毎秒1,920m³の全量の洪水調節を行い、下流の高水流量を低減
させるものとする。

b 流水の正常な機能の維持

徳山ダムによって、揖斐川の既得用水の補給等流水の正常な機能の
維持と増進を図るものとする。

また、別途、木曽川水系の異常渇水時の緊急水の補給を行うものと
する。

c 新規利水

徳山ダムによって、岐阜県内の水道用水として最大毎秒1.2m³、
愛知県の水道用水として最大毎秒2.3m³、名古屋市の水道用水とし
て最大毎秒1.0m³、岐阜県の工業用水として最大毎秒1.4m³及び
名古屋市の工業用水として最大毎秒0.7m³の取水を可能ならしめる

ものとする。

(3) 木曽川水系連絡導水路事業に係る費用負担について

ア 本件導水路事業に要する費用の概算額は、約890億円である。

なお、上記金額のうち、水資源機構が本件導水路事業を承継するまでに、

国土交通省により河川整備事業費等として約22億円が支出されている。

ただし、上記金額には、本件導水路の新築に要する費用（水資源機構法第21条及び第25条）は計上されているが、管理及び災害復旧工事に要する費用（同法第22条及び第25条）は計上されていない。このため、以下には本件導水路の新築に要する費用の負担について述べることとする。

イ 流水の正常な機能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）に係る費用の額は、本件導水路事業に要する費用の総額の65.5%であり、水資源機構は、水資源機構法第21条第1項並びに同法施行令第19条及び第20条により、国からその費用の額のうち既に国が要した費用の額を控除した残額の交付を受ける。

なお、国が水資源機構に交付する金額の一部は、水資源機構法第21条第3項及び第4項並びに同法施行令第22条に基づき、岐阜県、愛知県及び三重県が国に対して負担しなければならない。

(ア) 地財法第10条の2、同法第17条の2第1項及び地自法第232条第1項等の諸規定並びに国が水資源機構に交付する金額の一部を都道府県が負担しなければならないことを定めた水資源機構法第21条第3項及び都道府県の負担割合その他都道府県の負担金に関する必要事項は政令で定めることとした同条第4項が、流水の正常な機

能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）に係る費用の一部について愛知県にその負担義務があることの法的根拠である。

なお、愛知県の負担金の額は、水資源機構法施行令第21条第1項並びに第22条第2項及び第3項の規定によって算定するものと定められている。

(イ) 納付の方法としては、水資源機構法施行令第22条第6項に基づき国土交通大臣からの納付通知及び歳入徴収官国土交通省大臣官房会計課長からの納入告知書によって国庫に納付されることとなる。

(ウ) なお、愛知県が当該負担金を支出する根拠は、前記地財法の規定及び地自法第232条第1項であり、被告知事が支出権限を有することの法的根拠は、同法第149条第2号及び第232条の4第1項である。

ウ 新規利水の供給に係る費用の額は、本件導水路事業に要する費用の総額の34.5%であり、水資源機構が支弁する。

ただし、水資源機構は、水資源機構法第25条第1項並びに同法施行令第29条及び第30条の規定に基づき、本件導水路事業に要する費用の総額のうち水道用水に係る費用の負担として、愛知県に20.9%、名古屋市に9.1%を、工業用水道に係る費用の負担として名古屋市に4.5%を負担させるものとされている。

(ア) 新規利水の供給についての費用に係る負担に関しては、地方公営企業法第2条第1項第1号及び愛知県公営企業の設置等に関する条例第1条（乙41）により、愛知県企業庁が愛知県における水道事業に係る事務を所管していることから、水道事業を運営する愛知県企業庁

が行うこととなるが、その支出権限については、地方公営企業法第8条第1項及び第9条第11号により、被告企業庁長が有しているのである。

(イ) 被告企業庁長のもとにおける上記負担金の支出に関して、水資源機構法第25条第1項の規定により水資源開発施設を利用して流水を水道又は工業用水道の用に供する者が当該水資源開発施設の新築又は改築につき負担する負担金（水道等負担金）の支払方法は、水資源機構が定めるものとされているが（水資源機構法施行令第31条第1項）、水資源機構が支払方法等を定めようとするときは、あらかじめ、水道等負担金を負担すべき者と協議するとともに、国土交通大臣及び主務大臣の認可を受けなければならないとされている（同条第4項）。

すなわち、本件の場合には、水資源機構理事長が被告企業庁長に対して木曽川水系連絡導水路事業愛知県水道用水負担金の額を通知し、被告企業庁長にあっては、当該通知額について、水資源機構収入職が発行した納入請求書により、水資源機構に納入するという手続により、毎年度に負担がなされている。

3 本件導水路事業の実施に係る法手続等の適法性について

(1) 水資源開発基本計画（フルプラン）

ア 水資源開発基本計画の決定及び変更に係る一般的な手続について
フルプランは、産業の開発又は発展及び都市人口の増加に伴い用水を必要とする地域に対する水の供給を確保するために国土交通大臣において定められる計画であり、国土交通大臣は、水資源開発水系の指定をしたとき

は、フルプランを決定しなければならないとされている。

(ア) 水資源開発水系の指定について

国土交通大臣は、産業の開発又は発展及び都市人口の増加に伴い用水を必要とする地域について広域的な用水対策を緊急に実施する必要があると認めるときは、当該地域に対する用水の供給を確保するため水資源の総合的な開発及び利用の合理化を促進する必要がある河川の水系を水資源開発水系として指定することとされている（水資源開発促進法第3条第1項）。

(イ) 水資源開発基本計画（フルプラン）の決定について

国土交通大臣は、水資源開発水系の指定をしたときは、当該水資源開発水系における水資源の総合的な開発及び利用の合理化の基本となるべきフルプランを決定しなければならないこととされている（水資源開発促進法第4条第1項）。そして、このフルプランには、「水の用途別の需要の見通し及び供給の目標」、「供給の目標を達成するため必要な施設の建設に関する基本的な事項」及び「その他水資源の総合的な開発及び利用の合理化に関する重要事項」を記載しなければならないこととされている（同法第5条）。

国土交通大臣がフルプランを決定するにあたっては、あらかじめ関係大臣に協議し、関係都道府県知事及び国土審議会の意見を聴いたうえで（同法第4条第1項）、閣議決定を経なければならないこととされ（同条第2項）、さらに、フルプランを決定したときは、これを公

示しなければならないこととされている（同条第4項）。また、フルプランの変更に当たっても、同様の手続を経なければならぬこととされている（同条第5項）。

なお、国土審議会には、水資源開発分科会が置かれており、水資源開発分科会は、水資源開発促進法の規定により国土審議会の権限に属せられた事項を処理することとされている（国土審議会令（平成12年政令第298号）第2条）。また、水資源開発分科会には、その定めるところにより部会を置くことができるとされており（同令第3条）、水資源開発分科会に木曽川部会始め7部会が置かれている。このうちの木曽川部会の所掌事務は、木曽川水系フルプランについて調査審議し、その結果を水資源開発分科会に報告することとされている。

イ 木曽川水系フルプランの決定の手続について

本件導水路事業は、平成16年6月15日に全部変更された木曽川水系フルプラン（第4次計画）の「供給の目標」を達成するために必要な施設として、平成20年6月3日の一部変更の際に、初めて、具体的な事業として木曽川水系フルプラン（第4次計画）に位置付けられたものである。

よって、以下には、木曽川水系の水資源開発水系の指定、木曽川水系フルプラン（第4次計画）の決定の手続及び平成20年6月3日の一部変更の手続について述べ、その法的手続の履践の状況について明らかにするものとする。

（ア） 水資源開発水系の指定について

木曽川、長良川及び揖斐川の3河川を幹川としている木曽川水系は、産業の開発又は発展及び都市人口の増加に伴い広域的な用水対策を必要とする地域であるとして、内閣総理大臣（現行法では、国土交通大臣）により、昭和40年6月25日に、水資源開発促進法第3条に基づき、「水資源開発水系」に指定された（乙19）。

(イ) 木曽川水系フルプラン（第4次計画）に係る手続について

- a 平成13年8月21日、第1回水資源開発分科会により木曽川部会等が設置された。その後、国土交通大臣から木曽川水系フルプラン（第3次計画）の全部変更について国土審議会に意見聴取がなされ、国土審議会から水資源開発分科会に付託され、さらに、水資源開発分科会から木曽川部会に付託され、平成15年7月4日に木曽川部会において審議された。
- b 国土交通省土地・水資源局水資源部水資源計画課長は、木曽川水系フルプランの全部変更を行うために、平成15年8月7日付けで、愛知県企画振興部長に対し、木曽川水系における水資源開発基本計画需給想定調査を依頼した（乙20）。愛知県企画振興部長は、名古屋市の都市用水に係る需給想定調査については同市からの回答を得たうえで、平成16年3月30日付けで、国土交通省水資源計画課長に対し、需要想定値等を回答した（乙21）。
- c この愛知県の需要想定値は、木曽川部会及び水資源開発分科会において、国土交通省が自ら算定した需要想定値と比較検討され、最終的に、愛知県の需要想定値が妥当であるとして、木曽川水系フルプラン

(第4次計画)に反映されることとなった。

- d 平成16年4月13日及び同年5月12日に木曽川部会が開催され、木曽川水系フルプランの全部変更の案文等について調査審議された。
- e 同月31日に第4回水資源開発分科会が開催され、木曽川部会の審議結果の報告について審議された結果、木曽川水系フルプランの全部変更の案文等が妥当であるとされ、了承された(乙22)。
- f 同年6月3日付で、国土交通大臣から、水資源開発促進法第4条第1項に基づき、被告知事に対し、木曽川水系フルプランの全部変更について意見聴取がなされた(乙23)。被告知事は、名古屋市の意見を聴き、同市から回答を得たうえで、同月8日付で「異議ない」旨回答した(乙24)。
- g 水資源開発促進法第4条第2項に基づき、平成16年6月15日、閣議決定がなされ、国土交通大臣が木曽川水系フルプラン(第3次計画)を全部変更する決定を行い、同条第5項に基づき、同月24日にこの旨の公示をなした(乙4)。

(ウ) 木曽川水系フルプラン(第4次計画)の一部変更に係る手続について

- a 水資源開発促進法第4条第1項に基づき、国土交通大臣から国土審議会に対して木曽川水系フルプラン(第4次計画)の一部変更について意見聴取がなされ、国土審議会から水資源分科会に付託され、さらに、水資源開発分科会から木曽川部会に付託された。

b 平成20年3月6日の第4回木曽川部会において、「供給の目標を達成するため必要な施設に関する基本的な事項」に本件導水路事業を追加する旨の内容を含む木曽川水系フルプラン（第4次計画）の一部変更の案文等について調査審議がなされた。

同月18日には第8回水資源開発分科会が開催され、木曽川部会の審議結果について審議された結果、上記案文等について妥当であるとされ、了承された（乙25）。

c 同月26日付で、国土交通大臣より被告知事に対し、水資源開発促進法第4条第1項に基づき、木曽川水系フルプランの一部変更について意見聴取がなされた（乙26）。被告知事は、名古屋市の意見を聴き、同市からの回答を得たうえで、同月31日付で国土交通大臣に対して「異議ない」旨回答した（乙27）。

d 水資源開発促進法第4条第2項に基づき、平成20年6月3日に閣議決定がなされ、国土交通大臣が木曽川水系フルプラン（第4次計画）の一部変更を行い、同条第5項に基づき、同月17日に、この旨の公示をなした（乙6）。

ウ 木曽川水系フルプランにおける水需要見通しの設定について

全国の指定水系における水道用水と工業用水の需要想定値は、水資源部からの依頼により、関係都道府県が作成した需給想定調査の結果と、水資源部が近年の全国的な統計データ等により算出した需要試算値との比較検討を行ったうえで算出される。

以下には、木曽川水系フルプランの需要推計の経緯、愛知県が行った水

道用水と工業用水の需要想定の方法及び木曽川水系フルプランで設定された水需要の見通しについて述べる。

(ア) 木曽川水系フルプランの需要推計の経緯について

愛知県の需給想定調査については、平成15年8月7日付けて水資源部から依頼（乙20）があり、平成16年3月30日付けて「木曽川水系における水資源開発基本計画需給想定調査票（都市用水）平成16年3月」として回答（乙21）した。

この愛知県の需要想定値は、木曽川部会において、国土交通省が自ら算定した需要想定値との比較検討が行われ、その後、平成16年5月31日に開催された分科会において、木曽川部会の審議結果の報告がなされ、全部変更された木曽川水系フルプランが了承された（乙22）。

(イ) 愛知県が行った水道用水と工業用水の需要想定の方法について

愛知県は、公開された実績値及び統計データを用い、地方公共団体が需要推計に用いる水道施設設計指針等の一般的な指針に示された計算式を使用し、水道用水及び工業用水の需要想定を行っている。（中根証人調書7頁）

木曽川水系フルプランにおける水道用水及び工業用水の需要想定方法について、上記乙21号証と、木曽川水系フルプランについて審議を行うため、平成16年5月31日に開催された分科会での配布資料（乙55）に基づき説明すると次のとおりである。

なお、名古屋市地域の需要想定値は名古屋市が独自で推計している。

a 水道用水の需要想定方法

水道用水の「一日最大取水量」は、次の算式に示すように、「一日最大給水量」を「利用量率」で除して求められる。

$$[\text{一日最大取水量}] = \text{一日最大給水量} \div \text{利用量率}$$

ここでいう「一日最大取水量」とは、フルプランで指定した区域内における表流水や地下水などの水源から取水する量であり、需要想定値となるものである。

また、「一日最大給水量」は、次の算式に示すように、「総人口」に「普及率」、「1人一日平均有収水量」を乗じて、「有収率」と「負荷率」で除して求められる。

$$[\text{一日最大給水量}] = \text{総人口} \times \text{普及率}$$

$$\times 1\text{人} \cdot 1\text{日} \text{平均有収水量} \div \text{有収率} \div \text{負荷率}$$

なお、「負荷率」は給水量の変動を、「利用量率」は取水口スや浄配水口スを見込むための補正係数である。

「有収水量」とは、各家庭等の末端で有効に使用される水量（有効水量=有収水量+無収水量）のうち料金の対象となる水量である。なお、水が使用される用途として、一般家庭で使用される「家庭用水」、事務所、官公署、病院、ホテル等各種の都市活動において使用される「都市活動用水」、工場において使用される「工場用水」に分類できることから、この3用途について各々算出し、その総量を有収水量としている。

さらに「有収率」とは、給水量に占める有収水量の割合であり、給水量を算出する際に用いられ、「給水量」とは、水道事業者が事業計画における給水区域内の需要に応じて給水する水量である。

有収水量の3用途のうち、「家庭用水」と「都市活動用水」の有収水量については、給水区域の給水人口に「家庭用水」と「都市活動用水」の有収水量原単位をそれぞれ乗じて算出される。

【家庭用水、都市活動用水有収水量】

$$= \text{上水道給水人口} \times (\text{家庭用水有収水量原単位}, \\ \text{都市活動用水有収水量原単位})$$

なお、有収水量原単位の単位は、「ℓ／人／日」である。

残る「工場用水」の有収水量は、後述する実績期間における工場用水の実績値から時系列的回帰分析（過去のデータを利用して結果を予測する予測方法）により推計し、算出している。

なお、需要想定で用いる実績期間としては、直近の実績値を含めたなるべく長期間の実績値を用いることとし、データの連續性、統一性の観点から、昭和55年度から平成12年度までのデータを採用している。

また、補正係数等の設定についての考え方は次のとおりである。

(a) 総人口

国立社会保障・人口問題研究所による都道府県別（H14.3）の中位推計値を採用した。なお、市町村人口は（財）統計情報研究開発センターが公表している市町村の将来人口より得られた愛知県内構成率を先の都道府県の将来人口に乘じることで求めた。

(b) 普及率

平野部は100%に設定した。

(c) 有収水量

有収水量は、家庭用水、都市活動用水、工場用水に3分類し、それぞれ推計した。

家庭用水の有収水量は、一人一日当たりの使用水量原単位を用途別（飲料・洗面・手洗い、水洗便所、風呂、洗濯、その他）に分析し、推計した。

都市活動用の有収水量は、一人一日当たりの使用水量原単位を時系列的回帰分析により推計した。

工場用水の有収水量は、時系列的回帰分析により推計した。

(d) 有収率

上水道実績を時系列的回帰分析により推計した。

(e) 負荷率

負荷率は、一般に気象条件、渇水、生活様式等の社会条件など様々な要因が複合的に影響して変動すると考えられており、近年の傾向のみにとらわれて負荷率を設定した場合、将来において過去に発生した最低の負荷率と同様の状況が生じたときに安定的な給水を行うことが困難となる恐れがあるため、過去の実績や給水の安定性等を総合的に勘案して設定されるのが一般的であり、このような考え方により近10ヶ年（H3～H12）の下位3ヶ年平均値を採用した。

(f) 利用量率

利用量率は、河川から取水し、浄水場で浄水処理した後、市町村に

送水するまでの間に発生するロスを見込む係数であり、将来の施設の老朽化などに備えて設定するものである。

水源開発分については導水ロス 5 %、浄配水ロス 10 %を採用し、自流、地下水、その他はロス 0 %として設定した。

b 工業用水の需要想定方法

工業用水の「工業用水道日最大取水量」は、次の算式に示すように、「工業用水補給水量(淡水)」のうちの工業用水道依存分に後述する「特殊要因分」を加えたものを、「負荷率」と「利用量率」で除して求められる。

【工業用水道日最大取水量】

$$= (\text{工業用水淡水補給水量のうちの工業用水道依存分} + \text{特殊要因分}) \div \text{負荷率} \div \text{利用量率}$$

ここでいう「特殊要因分」とは、尾張の繊維産業の衰退や愛知用水工業用水事業の給水区域拡大に伴い別に見込まれる水量である。

なお、「負荷率」は給水量の変動を、「利用量率」は取水ロスや浄配水ロスを見込むための補正係数である。

「工業用水補給水量(淡水)」のうちの工業用水道依存分については、操業日平均水量を年平均水量に換算した水量を使用している。

「工業用水補給水量(淡水)」は、次の算式で示すように、工業出荷額に使用水量原単位と (1 - 回収率) を乗じて算出される。

【工業用水補給水量(淡水)】

$$= \text{工業出荷額} \times \text{使用水量原単位} \times (1 - \text{回収率})$$

工業用水は工場内で繰り返し使用することから、工場内で使用する工業用水の全体水量に対する繰り返し使用する水量の割合を「回収率」としている。したがって、(1 - 回収率) は、工場内で新たに工業用水を補給する割合を示すものである。「工業用水補給水量（淡水）」における水源構成は、「工業用水道」、「水道」、「地表水・伏流水」、「地下水」、「その他」に分類され、その水源構成比率は、平成12年実績の構成率で一定とした。

(ウ) 設定された水需要の見通しについて

以上の手続により、木曽川水系フルプラン（第4次計画）で設定された水需要の見通しは、以下のとおりとなった。

a 水道用水

「木曽川水系フルプラン」の目標年度、すなわち平成27年度における水道用水の需要想定値については、水資源部試算値（毎秒30.88m³）と愛知県の想定値（毎秒32.56m³）の内容を比較検討し、愛知県の想定値が妥当であるとして、木曽川水系フルプラン（第4次計画）に反映されることとなった（乙55）。

b 工業用水

平成27年度における工業用水の需要想定値についても水道用水と同様に、水資源部試算値（毎秒15.66m³）と愛知県の想定値（毎秒14.47m³）の内容を比較検討し、愛知県の想定値が妥当である

として、木曽川水系フルプラン（第4次計画）に反映されることとなつた（乙55）。

エ 木曽川水系フルプラン（第4次計画）の内容について

以上の手続により、木曽川水系フルプラン（第4次計画）の内容は、以下のとおりとなった。

（ア） 水の用途別の需要の見通し

水道用水について、水道事業が木曽川水系に依存する水量の見込みは毎秒約 50 m^3 。なお、このうち愛知県分（名古屋市水道事業分を除く。）は、毎秒約 17 m^3 。

工業用水について、工業用水道事業が木曽川水系に依存する水量の見込みは毎秒約 19 m^3 。なお、このうち愛知県分（名古屋市工業用水道事業分を除く。）は、毎秒約 9 m^3 。

農業用水について、木曽川水系に依存する水量の増加は見込まれない。

（イ） 供給の目標

水の需要に対し、近年の降雨状況等による流況の変化を踏まえつつ、地域の実状に即して安定的な水の利用を可能にすることを供給の目標とする。

（ウ） 供給の目標を達成するため必要な施設の建設に関する基本的な事項

供給の目標を達成するために、本件導水路事業等の施設整備を行うとともに、開発した水を効率的に利用するための調査を推進する。

(2) 河川整備基本方針及び河川整備計画

ア 河川整備基本方針及び河川整備計画の策定に係る一般的な手続について

(ア) はじめに

本件導水路事業の目的の一つに、流水の正常な機能の維持（異常渴水時の緊急水の補給）が存するが、流水の正常な機能の維持（異常渴水時の緊急水の補給）は、河川管理者が定める河川整備基本方針（計画高水流量その他当該河川の河川工事及び河川の維持（以下「河川の整備」という。）についての基本となるべき方針に関する事項）（河川法第16条）及び河川整備計画（河川整備基本方針に沿って計画的に河川の整備を実施すべき区間に係る当該河川の整備に関する計画）（河川法第16条の2）に基づくものである。

そこで、以下には、河川整備基本方針及び河川整備計画の策定に係る法定の手続について述べる。

(イ) 河川整備基本方針の策定について

河川整備基本方針は、水害発生の状況、水資源の利用の現況及び開発並びに河川環境の状況を考慮し、かつ、国土形成計画及び環境基本計画との調整を図って、水系ごとに、その水系に係る河川の総合的管理が確保できるように定められなければならない（河川法第16条第

2項）。そして、国土交通大臣は、河川整備基本方針を定めようとするときは、あらかじめ、国土交通省の附属機関として設置された社会資本整備審議会の意見を聽かなければならず（同条第3項）、河川管理者は、河川整備基本方針を定めたときは、遅滞なく、これを公表しなければならない（同法第16条第5項）。

なお、社会資本整備審議会には、河川分科会が置かれており、河川分科会は、河川法等の規定により社会資本整備審議会の権限に属させられた事項を処理する（社会資本整備審議会令（平成12年政令第299号）第6条）。また、分科会には、その定めるところにより部会を置くことができ（同令第7条）、河川分科会には、部会として、河川整備基本方針検討小委員会始め3つの小委員会が置かれており、河川整備基本方針検討小委員会は、河川整備基本方針の策定に係る専門的調査を行うこととされている。

社会資本整備審議会の委員は、学識経験のある者のうちから、国土交通大臣が任命する（同令第3条）。

(ウ) 河川整備計画の策定について

河川管理者は、河川整備基本方針に沿って計画的に河川の整備を実施すべき区間について、河川整備計画を定めておかなければならぬ（河川法第16条の2第1項）。

河川管理者は、河川整備計画の案を作成しようとする場合において必要があると認めるときは、河川に関し学識経験を有する者の意見を聽かなければならず（同条第3項）、また、必要があると認めるとき

は、公聴会の開催等関係住民の意見を反映させるために必要な措置を講じなければならない（同条第4項）。さらに、河川管理者は、河川整備計画を定めようとするときは、あらかじめ関係都道府県知事又は関係市町村長の意見を聴かなければならぬ（同条第5項）、国土交通大臣が河川整備計画を定めようとするときは、あらかじめ関係都道府県知事の意見を聴かなければならず（河川法施行令第10条の4第1項）、この場合において、関係都道府県知事が意見を述べようとするときは、あらかじめ関係市町村長の意見を聴かなければならぬ（同条第2項）。そして、河川管理者は、河川整備計画を定めたときは、遅滞なくこれを公表しなければならない（河川法第16条の2第6項）。

イ 木曽川水系に係る河川整備基本方針及び河川整備計画について

(ア) はじめに

本件導水路事業の目的の一つに、流水の正常な機能の維持（異常渴水時の緊急水の補給）が存することは、先に述べたとおりであるが、木曽川水系に関しても、河川法に基づく適正な手続により、本件河川整備基本方針及び本件河川整備計画が定められており、本件導水路事業が本件河川整備基本方針及び本件河川整備計画に適合していることは、以下に述べるとおりである。

(イ) 本件河川整備基本方針の策定に係る手続について

a 木曽川水系は、木曽川、長良川及び揖斐川の3河川を幹川とする水

系であり、これら3河川を始め、同水系に属する河川は一級河川として指定されている。そして、一級河川の管理は国土交通大臣が行うこととされ（河川法第9条第1項）、また、河川管理者は、河川整備基本方針を水系ごとに定めなければならないこととされている（同法第16条第1項及び第2項）。

したがって、国土交通大臣は、木曽川水系について河川整備基本方針を策定しなければならない。

- b 本件河川整備基本方針の策定にあたっては、河川法第16条第3項に基づき、平成18年9月21日付けで国土交通大臣から社会資本整備審議会に意見聴取がなされ（乙58）、同年10月14日付けで社会資本整備審議会から河川分科会に付託され（乙59）、さらに、河川分科会から河川整備基本方針検討小委員会に付託された。
- c 河川整備基本方針検討小委員会は、平成19年6月29日、同年7月31日及び同年8月31日に開催され、本件河川整備基本方針の案について調査審議された（乙46、乙48ないし乙51の3）。

平成19年7月31日に開催された第72回河川整備基本方針検討小委員会（乙49）及び同年8月31日に開催された第74回河川整備基本方針検討小委員会（乙50）における調査・審議の内容については、被告ら準備書面6にその要旨を要約したとおりであるが、小委員会での事務局からの説明並びに各委員の質問及びそれに対する事務局からの回答を経て、委員からは「木曽川水系の河川整備方針（案）は今までの議論を踏まえて対応していただいたと思いますので、これで結構かと思います。」（乙50・49頁）、各県の知事からも

特に異存はない（乙50・58頁）とされたのを受け、委員長は「あらかた意見も出尽くしたと思いますが、本日の議論を踏まえ、一応大枠としては基本高水の問題、正常流量の問題についてはご理解いただいたと思いますので、それらとただいま出ました意見等を踏まえて、私と事務局において木曽川水系等三水系の河川整備基本方針（案）を取りまとめ、各委員にご確認をいただいた上で、河川分科会に報告したい」（乙50・58頁）と審議を終えている。

- d 河川分科会は、同年10月11日に開催され、河川整備基本方針検討小委員会の報告に基づいて審議された結果、本件河川整備基本方針の策定については、河川分科会として適當と認められ（乙30）、その旨は同日付で河川分科会長から社会資本整備審議会長に対して報告された（乙68）。そして、社会資本整備審議会運営規則第8条第2項の規定により、河川分科会の議決をもって社会資本整備審議会の議決とすることが適當と認められ、その旨は同月15日付で社会資本整備審議会長から国土交通大臣に意見が述べられた（乙69）。
- e 以上の手続を経て、平成19年11月22日付で、国土交通大臣により本件河川整備基本方針が策定され、河川法第16条第5項に基づき、公表された（乙28）。
- f 以上述べたところから明らかなとおり、本件河川整備基本方針は、所要の手続を適正に経て策定されたものである。

なお、河川整備基本方針検討小委員会（第72回・第74回）の議事録（乙49、50）及び同委員会の報告に基づいて検討が行われた社会資本整備審議会河川分科会（第30回）の議事録（乙30）から

明らかなどおり、河川について専門的知見を有する学識経験者によつて構成された、全国で一つの中央組織である社会資本整備審議会（河川整備基本方針検討小委員会及び河川分科会）において、客観的かつ公正な調査・審議がなされており、その結果、本件河川整備基本方針（乙29）が策定されたのであるから、本件河川整備基本方針は所定の手続を適正に経て、その内容も、客観性及び公正性が確保されたものであるといえるのである。

しかし、本件河川整備基本方針は、木曽川水系の河川の整備についての基本となるべき方針に関する事項を定めたものであるところ、本件導水路事業に関しては、「河川の適正な利用及び流水の正常な機能の維持」という河川の総合的な保全と利用に関する基本方針のもと、「広域的な水需要地域への供給、渇水時における被害の最小化を図るため、木曽三川を繋ぐ水路を整備するとともに水資源開発施設の総合運用を図る。」と定められているのである（乙29・15頁）。

（ウ） 本件河川整備計画の策定に係る手続について

- a 上述したとおり、木曽川水系は、木曽川、長良川及び揖斐川の3河川を幹川とする水系であり、これら3河川を始め、同水系に属する河川は一級河川として指定されている。そして、一級河川の管理は、国土交通大臣が行うこととされているが、国土交通大臣が指定する区間（以下「指定区間」という。）内の一級河川に係る国土交通大臣の権限に属する事務の一部は、当該一級河川の部分の存する都道府県を統轄する都道府県知事が行うこととするとできるとされている（河

川法第9条第1項及び第2項)。

したがって、国土交通大臣は、木曽川水系に属する河川のうち、指定区間外、即ち自ら管理を行うこととされる区間について、河川整備計画を策定しなければならない。

なお、本件導水路事業は、指定区間外、即ち国土交通大臣が自ら管理を行うこととされる区間において実施される事業であることから、その計画についても、国土交通大臣が定める河川整備計画の中に位置付けられることとなる。

b 河川管理者は、河川整備計画の案を作成するにあたっては、必要があると認めるときは、河川に関し学識経験を有する者の意見を聴かなければなければならないこととされている（河川法第16条の2第3項）。そこで、国（国土交通大臣から河川整備計画の策定について権限の委任を受けている国土交通省中部地方整備局長）は、学識者等で構成される木曽川水系流域委員会を設置している。

c 國土交通省中部地方整備局長は、木曽川水系流域委員会を平成19年3月13日から平成20年2月6日まで合計11回開催して、本件河川整備計画の案の作成にあたり、学識者等の意見を聴いた（なお、木曽川水系流域委員会は、本件河川整備計画が策定された同月3月28日にも開催され、合計12回が開催されている。乙54・3頁、浅野証人調書6頁）。

d 國土交通省中部地方整備局は、関係住民の意見を反映させるために「ふれあい懇談会」を愛知県、岐阜県及び三重県の各会場において合計4回に亘り開催し、住民等の意見を聴いた（なお、開催箇所として

は延べ41箇所で開催している。乙54号証3頁、浅野証人調書7頁)。

また、河川法第16条の2第4項に基づき、平成20年1月18日に「木曽川水系河川整備計画(原案)公聴会」を、愛知県、岐阜県及び三重県の各会場において開催し、住民等の意見を聴いた(乙54・3頁、浅野証人調書6頁)。

e さらに、国土交通省中部地方整備局長は、平成20年2月6日、関係都道府県知事(愛知県知事、岐阜県知事、三重県知事及び長野県知事)に対して、河川法第16条の2第5項及び同法施行令第10条の4第1項に基づき、意見聴取を行った(乙31)。

これを受け、同月7日、被告知事は、河川法施行令第10条の4第2項に基づき、関係市町村長(名古屋市、一宮市、津島市、犬山市、江南市、稲沢市、愛西市、弥富市、扶桑町、七宝町、美和町、蟹江町及び飛島村の8市4町1村の長)に対して意見聴取を行ったところ(乙32、乙60の1ないし乙60の12)、同月18日までに、上記各市町村長から「意見なし」との回答があった(乙33、乙61の1ないし乙61の12)。そこで、被告知事は、同月20日に、国土交通省中部地方整備局長に対して「意見はない」旨回答し、あわせて、本件河川整備計画に基づく事業の推進について2項目の要望をなした(乙34)。

f 以上の手続を経て、平成20年3月28日付けて、国土交通省中部地方整備局長により本件整備計画が策定され、同年4月21日付けて河川法第16条の2第6項に基づき公表された(乙7)。

g 以上述べたとおり、本件河川整備計画は、所要の手続を適正に経て

策定されたものである。

しかし、本件河川整備計画は、河川法第16条の2第1項及び第2項に基づき、本件河川整備基本方針に沿って計画的に河川の整備を実施すべき区間に係る当該河川の整備に関する計画を定めるものであるところ、本件導水路事業に関しては、「河川水の適正な利用及び流水の正常な機能の維持に関する事項」における「流水の正常な機能の維持」において、「木曽川水系連絡導水路の建設」として、「揖斐川と長良川、木曽川を繋ぐ木曽川水系連絡導水路を整備し、徳山ダムに確保された渇水対策容量53,000千m³のうち40,000千m³の水を一部は長良川を経由して木曽川に導水することにより、異常渇水時〔平成6年（1994）渇水相当〕においても、木曾成戸地点において河川環境の保全のために必要な流量の一部である毎秒40m³を確保するとともに、徳山ダムにより開発した愛知県及び名古屋市の都市用水最大毎秒4.0m³を導水する」との内容が定められた（乙8・3-23頁）。

（エ） 小括

本件導水路事業における本件河川整備基本方針及び本件河川整備計画は、法定の手続に基づいて策定された適法なものである。

（3） 本件導水路に係る事業実施計画

本件導水路事業は、木曽川水系フルプラン（第4次計画）及び本件河川整備計画に位置付けられているが、その具体的な事業の実施については、

本件導水路事業実施計画が定められている。

ア 事業実施計画の認可に係る一般的な手続について

- (ア) 水資源機構は、フルプランに基づいて事業実施計画を作成し、関係都道府県知事に協議するとともに、主務大臣の認可を受けなければならぬ（水資源機構法第13条第1項）。
- (イ) 水資源機構は、事業実施計画を作成しようとするときは、あらかじめ、当該水資源開発施設を利用して流水を水道又は工業用水道の用に供しようとする者等の意見を聴くとともに、当該水資源開発施設の新築等に要する費用の負担について当該費用の負担をする者の同意を得なければならない（同法第13条第3項）。
- (ウ) 国土交通大臣は、水資源機構が事業を承継する場合においては、事業実施計画の認可をしたときは、その旨を公示しなければならない。なお、認可にあたっては関係大臣への協議を要する（同法第14条第3項）。

イ 本件導水路事業実施計画の認可手続について

- (ア) 水資源機構法第13条第1項に基づき、平成20年8月4日付で水資源機構理事長から被告知事に対し協議がなされ（乙35）、被告知事は同月8日付で「異議ない」旨回答した（乙36）。
- (イ) 水資源機構法第13条第3項に基づき、平成20年7月22日付で水資源機構理事長より被告企業庁長に対し意見聴取がなされ（乙37）、被告企業庁長は同年8月4日付で「異議ない」旨回答した（乙

38)。

- (ウ) 水資源機構法第13条第3項に基づき、平成20年7月22日付けで水資源機構理事長より被告企業庁長に対し負担の同意について依頼がなされ（乙39）、被告企業庁長は同年8月4日付けて「同意する」旨回答した（乙40）。
- (エ) 平成20年8月22日付で、国土交通大臣が本件導水路事業実施計画を認可し、水資源機構法第14条第3項に基づき同年9月3日に公示された（乙10）。
- (オ) 同月4日、本件導水路事業は水資源機構に事業承継された。

ウ 本件導水路事業実施計画の内容について

以上の手続により、本件導水路事業実施計画の概要は前述2(1)、費用負担については、2(3)のとおりとなった。

(4) 費用負担の根拠

本件支出を行うことについては、以下に述べるとおり、被告知事及び被告企業庁長に裁量権がなく、法令に基づく支出義務を負っているものである。

ア 本件導水路事業の事業主体は、平成18年度の事業着手時は国土交通省、平成20年9月からは水資源機構である。

イ 流水の正常な機能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）に係る費用については、国が水資源機構に対して交付するが、水資源機構法第21条第3項及び第4項並びに同法施行令第22条に基づき、その一部を愛知県は国

に対して負担しなければならない。

ウ 新規利水の供給に係る費用の額は、水資源機構法第25条第1項並びに同法施行令第29条及び第30条の規定に基づき、水資源機構がその一部を愛知県に負担させる。

4 原告ら主張に対する反論

(1) はじめに

ア 原告らは、①愛知県知事に対して流水の正常な機能の維持（異常渇水時の緊急水の補給）に係る愛知県の負担金の支出命令の差止め、②愛知県企業庁長に対して愛知県の水道用水に係る負担金の支出差止めを求めている。

しかしながら、既に述べたように、原告らの主張は、要するに、木曽川水系フルプランにより整備することとされた本件導水路事業について、流水の正常な機能の維持及び新規利水の両面において必要性がないとする独自の見解を述べているものにすぎず、愛知県の費用負担金の支出手続等について、違法又は不当の理由あるいは事実を具体的に摘示せず、漠然としていると言うほかはないが、既に述べたとおり、本件における被告知事及び被告企業庁長の支出命令等の財務会計行為は、既に詳述したわが国の法律に基づいて、被告知事においては、国土交通大臣からの納付通知及び歳入徴収官国土交通省大臣官房会計課長が発行する納入告知書により、また、被告企業庁長においては、水資源機構理事長からの納入の通知及び水資源機構収入職が発行する納入請求書により、愛知県が負担することとされた額を支出する義務を履行するために行うものであり、今後も同様の過

程を経て行われることとなるものである。

よって、原告らの上記①及び②の主張は理由がなく失当であることは既に明白である。

イ 原告らは、本件財務会計行為の先行行為（国土交通大臣からの納付通知及び歳入徴収官国土交通省大臣官房会計課長の発行する納入告知書等）の、そのまた先の行為（前述したとおりいわゆる「先々行為」）にあたる、水資源機構法21条3項及び4項並びに同法施行令22条又は水資源機構法25条1項並びに同法施行令29条及び30条の規定又はこれらの法律に基づく国土交通大臣等による決定等である木曽川水系フルプラン、本件河川整備基本方針、本件河川整備計画並びに本件導水路事業実施計画が違法であるとするものようである（但し、原告らが、先々行為である上記各計画等に瑕疵があることを前提として、当該瑕疵が本件財務会計行為（具体的には支出命令等）に承継されているが本件財務会計行為に固有の瑕疵があると主張するものではない、とするものか、あるいは、違法性の承継の問題を全く検討せず、ただ漠然と、本件導水路事業は違法であるから、当然、本件財務会計行為も違法であると主張しているのか、定かではないことは前述したとおりであるが）。

しかしながら、支出命令等の先行行為として既に発行された納入告知書等はもとより、今後発行の予定されているものについても、その根拠法令に違反する等の瑕疵が存するという主張は、原告らから何らなされてはないし、さらに、原告らからは、先々行為に瑕疵があるとの具体的な主張がなされていないことは、既に述べたとおりであるから、本件財務会計行為についても、その先行行為についても、先々行為についても、何の瑕疵

も存在しないというべきであるので、違法性の承継についてどのような見解を取ったとしても、本件支出命令等の財務会計行為には先行行為又は先々行為から承継した瑕疵があるとする事はできないのである。のみならず、原告らは、先々行為について、予算執行の適正確保の見地から看過し得ない程の重大かつ明白な瑕疵が存在するという主張はなしていないことは明白である（そもそも予算執行の適正確保の見地から看過し得ない程の重大かつ明白な瑕疵があるのであれば、それは敢えて立証行為を待つまでもなく、行為自体から容易に看取できるはずである）から、原告らの本訴請求に理由がないことは、この時点で既に明らかであり、その余の争点についての判断を仰ぐまでもなく、原告らの本訴請求は棄却されるべきなのである。

ウ しかしながら、原告らはこれまで、先々行為に係る違法の主張として自らの独自の主張を展開してきているので、念のため、以下において原告らの主張に対し個別具体的に反論し、理由がないことを一層明らかにするここととする。

(2) 新規利水

ア 原告らは、木曽川水系フルプランに採用されている愛知用水地域における水道用水の需要想定値について、実績値の推移と全く連続性が認められない過大な値となっていることから新規利水は不要であると主張している。

イ 既に前述したとおり、これらの原告らの主張は原告ら独自の見解であり、到底受け入れがたいものであるが、改めて、その点について敷衍して述べ

ることとする。

(ア) 原告らの主張は要するに、「現在までの実績」すなわち平成22年度までの実績値に基づく独自の考え方立脚し、平成16年6月に全部変更された木曽川水系フルプランにおける平成27年度需要想定の適否を論じようとするものである。

しかしながら、そもそも、原告らは本訴において、国が平成16年6月に木曽川水系フルプランの全部変更をなすにあたり、昭和55年度から平成12年度までの実績に基づいてなした平成27年度における需要想定の合理性があるか否かが争点となるのであって、上記フルプランの全部変更計画を立案する時点では存在していない平成22年度までの実績値を根拠に争っているに等しく、行政行為の違法性判断について、通説と位置付けられている処分時説に反するものであって、論理的にも到底採り得ないものである。

行政行為の行為時と当該行為の適否についての判断時（取消訴訟の場合は判決時）の間に法規又は事実状態に変動が生じた場合には、いずれの時の状態に基づいて当該行政処分の適否を判断すべきであるかの論争が、いわゆる「違法判断の基準時」の問題であり、判決時を基準とすべしとするものは「判決時説」と、当該行為のなされた時を基準とすべしとするものは「処分時説」といわれている。

結論からいえば、以下に詳述するとおり、判例及び有力な学説は、いずれも処分時説を探っている。

即ち、法規の変動に関しては、最二小判昭和27年1月25日民集6巻1号22頁が処分時説を探っており、学説も同旨のものが多い

(多賀谷一照「違法判断の基準時」行政判例百選Ⅱ（第6版）420頁)。

また、事実状態の変動については、最二小判昭和28年10月30日集民10号331頁が、裁判所が行政処分を取り消すのは、当該行政処分が違法であることを確認してその効力を失わせるものであつて、弁論終結時に裁判所が行政庁の立場に立って如何なる処分が正当であるかを判断するものではないとし、判決時説を退けて、処分時説を探っている。そして、その後最二小判昭和34年7月15日民集13巻7号1062頁、最二小判昭和34年12月4日民集13巻12号1599頁、最一小判昭和35年9月15日民集14巻11号2190頁、最三小判昭和57年2月23日民集36巻2号215頁と同旨の判例が続き、確立した判例理論となって、多数の学説もこれを支持している（小早川光郎「判決時説か処分時説か」法学教室160号120頁、長屋文裕「違法判断の基準時」藤山雅行・村田齊志編「新・裁判実務大系25巻行政争訟（改訂版）」326頁～327頁）。

事実状態の変動の中には、①事実状態の変動により、行為時に欠落していた処分要件が充足されることとなった場合（瑕疵の治癒の問題といわれるもの）と、②行為時には充足されていた処分要件が消滅することとなった場合（後発的瑕疵の問題）がある。①の場合には、係争中の行政行為が維持されることになるから、行政庁の第1次的判断は侵されていないとして判決時を探り得る余地があるかもしれないが、②の場合には、判決時説によれば、後発的事由についての行政庁の認定判断を全く経由しないで行政行為を取り消すことになること

から、当然行政庁の第1次の判断権侵害の問題、換言すれば「現行法上の抗告訴訟の有する「抗告訴訟」たる性質（事後審査性）そのものの問題」が生じることとなり（長屋文裕前掲論文328頁～329頁）、これらの難問題の解決を見ない以上、判決時説を採り得る余地は全く存在しないというべきである。

なお、原告らは上記主張の根拠として、原告ら訴訟代理人である在間弁護士が作成した「木曽川水系連絡導水路事業愛知県需給想定調査検討書」（甲5、甲24）を提示しているが、処分時説に反する理論的に採り得ない過ちを犯しており、一顧の価値もないことは明らかである。

(イ) 原告らは、需要想定値に対し、近年の一日最大取水量の実績値に乖離があることから需要想定値は過大であり、その主たる要因として、換算係数である負荷率と利用量率について、実績値を無視した過小な値を採用したためであると主張し、富樫証人もこれに沿うような証言をなしている。

しかしながら、住民の生活に支障を来たすことのないよう、水源を確保することは愛知県の責務であり、中根証人も証言するとおり、水源や浄水場などの施設を計画するにあたっては、気象や生活様式などの社会的な条件、将来の施設の老朽化といった様々な要素を加味して、安全率を見込んで負荷率や利用量率を設定するため、こうした係数から算定された一日最大取水量と実際の値にある程度の差が出るのは当然なのである。

もとより、水資源の供給は、ダムや導水路などの施設が完成し、供

給を開始する時点でしか増加させることができない特性があり、急な需要の増大に対して途中で対応することが不可能であること、更には将来の当該地域の経済・社会の発展にも対応できる長期的展望が必要であること等々を考慮すれば、一定の安全率を見込んで需要想定するほか無いのである。

しかるに、負荷率や利用量率といった係数を加味していない段階の一日平均給水量で論ずれば、中根証人が証言するとおり、近年の実績値は平成27年度想定値の9割程度となっているのであり、このことからも一日最大取水量における差をもってして、需要想定値が過大であり認められないとする原告らの主張は論点そのものが恣意的かつ独善的な誤ったものであり、まったく失当であることは明らかである。

(ウ) また、原告らも認知（甲23・8頁）しているとおり、愛知県は、渴水時においても安定的な給水を可能とする目的に、既に徳山ダムに水を確保しているものの、この水は本件導水路がなければ目的とする木曽川では使えないことが明確であり、このことは、富樫証人も証言している。

こうした中、木曽川水系において、近10ヶ年（平成16年～平成25年）のうち、6年節水対策（乙73の1～7）を行っていることは富樫証人も認めるところであり、本件導水路があれば、少なからず節水対策が軽減されたであろうことは、実態として明白となっている。

原告らは、渴水時においても安定的な給水を可能とする本件導水路の新規利水は必要無いなどと主張をしているが、この原告らの主張は、節水対策が行われているという客観的な事実を顧みない、いかに的外

れなものであるかは言うまでも無い。

加えて、富樫証人はこうした渇水時においても節水による一般の生活への影響は無いなどと証言しているが、一般の生活や産業への影響が最小限に留まったのは、節水の呼び掛けに対し、水道の利用者たる県民が、渇水によって水の使用が出来なくなるかもしれないという心情的な不安の中、積極的に協力したことによるものであり、富樫証人の証言するような実態は到底あり得ないものなのである。富樫証人の主張は実態をとらえず、感覚的推測にすがるものでしかなく、全く信が当てるものではない。

重ねて、実際に節水対策を講じている状況を顧みず、渇水時においても安定的な給水を可能とする本件導水路の新規利水は必要無いなどとする原告らの主張や、渇水時においても節水による一般の生活への影響が無いとする富樫証人の証言は、水の安定供給という面で県民生活及び産業活動を脅かしかねないものであり、的外れであるどころか断じて許しがたい主張に他ならない。

(エ) そもそも、木曽川水系フルプランにおける水道用水の需要想定値は、中根証人も証言しているとおり、水資源部から依頼を受けた愛知県が、公開された実績値及び統計データを用い、地方公共団体が需要推計に用いる水道施設設計指針等の一般的な指針に示された計算式を使用して推計しており、そうして算出された愛知県の想定値（毎秒 3 . 56 m³）は、専門的な知識を有する有識者らで構成された国土審議会水資源開発分科会及び木曽川部会において、水資源部試算値（毎秒 3 0 . 88 m³）と比較検討され、愛知県の想定値が妥当であるとして、

木曽川水系フルプランに反映されたのである。

すなわち、木曽川水系フルプランにおける水道用水の需要想定値は一定のルールや基準によって作成され、さらに多数の有識者のチェックを受けて採用されたものであり、その妥当性になんら疑いの余地はないことを申し添える。

(3) 流水の正常な機能の維持

ア 河川の管理は、公共の安全を保持し、かつ、公共の福祉を増進することを究極の目的として、河川について、洪水、津波、高潮等による災害の発生を防止し、その適正な利用と流水の正常な機能を維持し、河川環境の整備と保全を図るため、これを総合的に管理しなければならないとされている（河川法第1条）。

このため、河川管理者は、河川整備基本方針や河川整備計画の策定に当たり、水害発生の状況、水資源の利用の現況及び開発並びに河川環境の状況を考慮して、政令で定めるところにより、河川の総合的管理が確保できるようにしなければならないこととされ（河川法第16条第2項）、これを受けた河川法施行令第10条第2号においては、流水の正常な機能の維持について、河川整備基本方針及び河川整備計画を作成するに当たっての準則として、「河川の適正な利用及び流水の正常な機能の維持に関する事項については、流水の占用、舟運、漁業、観光、流水の清潔の保持、塩害の防止、河口の閉塞の防止、河川管理施設の保護、地下水位の維持等を総合的に考慮すること」とされている。

本件河川整備基本方針及び本件河川整備計画は、既に述べたとおり法定

の手続に基づいて適法に策定されたものであり、正常流量又は維持流量の設定に対する原告らの非難についても、以下に述べるとおり理由がないものである（なお、被告らがこれまでに提出した準備書面で「基準流量」又は「河川流量」等と表記したものについて、以下、適宜「維持流量」又は「正常流量」と表記することがある。）。

イ　原告らは、木曾成戸地点より下流における河川維持流量が本件河川整備基本方針では毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ 、本件河川整備計画では毎秒 $4\text{ }0\text{ m}^3$ と定められた根拠として、ヤマトシジミの生息の確保が理由であるとしたうえで、これらの流量がヤマトシジミの生息限界とは関係がなく、科学的な根拠もないとして、河川維持流量の根拠とはならないものと主張する。

しかしながら、以下に述べるとおり、木曾成戸地点における維持流量はそれまでの歴史的経緯を踏まえて毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ と設定されたものであり、木曾成戸地点下流におけるヤマトシジミの生息に関する調査はこの設定が相当であるかを検討したものであるから、原告らの主張は失当である。

(ア)　水資源開発を進めるにあたっては、河川の環境や利用にも十分配慮しながら進めることが必要である。木曽川の水資源を合理的に開発するため、昭和35年に建設省（現国土交通省）及び愛知県を始めとする関係行政機関で組織する「木曽三川協議会」を設置して、水資源開発の基本方針や需給計画の検討協議を重ね、昭和40年に「木曽三川水資源開発計画」がまとめられた。この時に水資源開発の基本方針として、既得の水利権を尊重するとともに、河川環境の悪化を防ぐための取水及び貯留制限をするための基準流量として、木曽川において今渡地点毎秒 $1\text{ }0\text{ }0\text{ m}^3$ 、木曾成戸地点毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ が設定され、現在の木

曾川の水利秩序の根幹が形作られた。この「木曽三川水資源開発計画」で設定された水利秩序の根幹となる考え方は、昭和43年に水資源開発促進法に基づく「木曽川水系フルプラン」に引き継がれ、これ以降当該計画に基づき計画的で多目的な水資源開発が行われ、それにより流域を越えた広域的な水の供給が実現してきたところである。

このように今渡地点、木曽成戸地点における基準流量としての取水及び貯留制限流量は、関係行政機関の合意により定められ、これを前提として現在までの木曽川における利水運用や水資源開発が行われてきたという歴史的経緯を有するものである。

このため本件河川整備基本方針においては、今渡地点の取水及び貯留制限流量を維持したうえで、基準地点としての今渡地点における流水の正常な機能を維持するため必要な流量（以下「正常流量」という。）を、かんがい期で概ね毎秒150m³、非かんがい期では概ね毎秒80m³と設定しており、この流量は、木曽成戸地点における取水及び貯留制限流量でもある毎秒50m³を維持流量として、これに水利権量や支川の流入量等を考慮し設定したものである。

また、概ね30年間に実施すべき内容を定めた本件河川整備計画では、今渡地点、木曽成戸地点の取水及び貯留制限流量を維持したうえで、河川水の適正な利用及び流水の正常な機能の維持に関する目標について「流水の正常な機能の維持については、動植物の生息・生育等の河川環境を改善するため、木曽川では、木曽成戸地点において1／10規模の渴水時に既設阿木川ダム及び味噌川ダムの不特定補給と合わせて、新丸山ダムにより毎秒40m³、異常渴水時〔平成6年（1

994) 渇水相当]にはさらに徳山ダム渇水対策容量の利用により毎秒40m³の流量を確保するとともに、水利用の合理化を促進し、維持流量の一部を回復する。」と定めている。

そして、本件導水路事業に関しては、河川の整備の実施に関する事項のうち、「河川水の適正な利用及び流水の正常な機能の維持に関する事項」における「流水の正常な機能の維持」において、「木曽川水系連絡導水路の建設」として、「揖斐川と長良川、木曽川を繋ぐ木曽川水系連絡導水路を整備し、徳山ダムに確保された渇水対策容量53,000千m³のうち40,000千m³の水を一部は長良川を経由して木曽川に導水することにより、異常渇水時〔平成6年(1994)渇水相当〕においても、木曾成戸地点において河川環境の保全のために必要な流量の一部である毎秒40m³を確保するとともに、徳山ダムにより開発した愛知県及び名古屋市の都市用水最大毎秒4.0m³を導水する。」と定めている(乙54・4頁～6頁)。

(イ) そして、以上のような歴史的経緯に基づくこの維持流量の相当性を科学的に検証するために、木曾成戸地点下流における河川環境の保全に関し、ヤマトシジミの生息に関する検討が行われたのである。

即ち、ヤマトシジミの斃死を起こす要因の一つとされている塩素イオン濃度に着目し、塩素イオン濃度がヤマトシジミの生息に及ぼす影響についての検証を行ったものであるが、「ヤマトシジミの生息環境として必要と思われる流量」(乙47・14頁)のグラフは、その検証の結果を示しており、木曾成戸地点の流量がおおむね毎秒50m³以上であれば、ヤマトシジミの生息に悪影響を及ぼさないと考えられる

塩素イオン濃度を満足できていることを確認したものである。

以上述べたところから明らかな通り、木曾成戸地点における維持流量毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ は前記のグラフのみによって決定されたものではなく、上述したような歴史的経緯を基に設定されたものなのである（浅野証人調書9頁～10頁、乙54・6頁、乙72の2・3頁～5頁）。

原告らは訴状11頁において、被告らがあたかも全く新たにヤマトシジミの生息の確保の観点から木曾成戸地点における河川維持流量を毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ と設定したかのように主張しているが、正しくは上述のように過去から経験的に行われてきた取扱いという歴史的経緯を前提とし、ヤマトシジミの生息を例にとって検討したというものなのである。

なお、原告らは、訴状第2、2(1)において、木曾川の流水の正常な機能である河川維持流量が木曾成戸地点において毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ とされたのはヤマトシジミの生息の確保を理由とするものであった旨を主張しておきながら（それが誤りであることは前述のとおりであるが）、原告ら第6準備書面においては、一転して被告らに対し「ヤマトシジミの生息の確保のために必要な流量は考慮されていない」と批判しているのである。

この点からも、原告らの主張は矛盾を孕んでおり、失当である。

(ウ) 原告らは、独自の根拠に基づき、木曾成戸地点における維持流量毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ には科学的根拠がないとするが、上記維持流量は、前述のとおり歴史的経緯を基に設定されたものであり、現在、ヤマトシジミの生息に悪影響を及ぼさないと考えられる塩素イオン濃度を満足させ

ることができる流量として検証され、確認されているものである。

したがって、原告らの主張は独自の見解に過ぎない。

なお、異常渇水時に本件導水路により木曾成戸地点において確保される流量は毎秒 $4\text{ }0\text{ m}^3$ であるが、国の策定した本件河川整備計画によれば、本件導水路により、木曾成戸地点において河川環境の保全のために必要な流量（毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ ）の一部である毎秒 $4\text{ }0\text{ m}^3$ を確保することとされているのであり、それにより河川環境の改善という効果が見込まれているものである。

(工) 本件河川整備計画では、河川水の適正な利用及び流水の正常な機能の維持に関する目標について「流水の正常な機能の維持については、動植物の生息・生育等の河川環境を改善するため、木曽川では、木曾成戸地点において $1/10$ 規模の渇水時に既設阿木川ダム及び味噌川ダムの不特定補給と合わせて、新丸山ダムにより毎秒 $4\text{ }0\text{ m}^3$ 、異常渇水時〔平成6年（1994）渇水相当〕にはさらに徳山ダム渇水対策容量の利用により、毎秒 $4\text{ }0\text{ m}^3$ の流量を確保するとともに、水利用の合理化を促進し、維持流量の一部を回復する。」と定められている（乙8、2-8頁）。

即ち、木曾成戸地点における維持流量である毎秒 $5\text{ }0\text{ m}^3$ の確保は、木曽川上流ダム群で毎秒 $4\text{ }0\text{ m}^3$ の流量を確保し、差分の毎秒 $1\text{ }0\text{ m}^3$ については水利用の合理化で一部確保することとしているのである。本件河川整備計画は、本件河川整備基本方針に基づいた当面の河川整備を目標とするもので、その対象期間は、概ね30年間とされており、その期間で目標とする水利用の合理化が達成できるか不確定である

ため、「水利用の合理化で一部を確保する」との表現にとどめているのであり、木曽成戸地点における維持流量は、木曽川上流ダム群と水利用の合理化により毎秒 50 m³を確保することを最終目標としているのである。

したがって、原告ら第7準備書面で言うような「ヤマトシジミの生息のために必要な流量として河川維持流量が定められた」（12頁）とか「同じ目的のために必要な流量であるのに、特段の科学的根拠もなく突然に流量を減少させた」（7頁）などという事実は一切ないのである。

なお、原告らは、その第4準備書面においても、「木曽川水系河川整備基本方針を調査・審議する河川整備基本方針検討小委員会において、河川維持流量としてヤマトシジミの生息のために毎秒 50 m³が必要であると認めるに足る『調査』『審議』などされなかつた」などと主張しているが、前述のとおり、ヤマトシジミの生息のために必要な流量として河川維持流量が定められたものではないのであるから、原告ら第4準備書面における主張もまた失当である。

(才) 原告の申請に係る山内証人は、客観的な立場である専門家証人とは言えず、公平性に欠ける人物であることについては、平成24年1月31日付け「人証申請に対する意見書（2）」の第2、1(2)で被告らが述べたところであるが、これに加え、山内証人に対する証人尋問の結果から、同人のヤマトシジミに係る証言は専門的見地から到底信頼するに足りないものであることを以下に述べる。

a 山内証人は、同人も認めているとおり、もともとアリやハチなどの

いわゆる社会性昆虫についての研究が専門であり（山内証人調書27頁、乙75の1、2）、その研究成果の多くもアリの研究に係るものであること（山内証人調書27頁～28頁）、また、所属学会も日本生態学会、日本昆虫学会、国際社会性昆虫学会、日本動物行動学会といった社会性昆虫に關係の深い学会であって（山内証人調書28頁）、日本魚類学会や日本貝類学会などの魚介類に関する学会には所属していないこと（山内証人調書28頁）からも、ヤマトシジミは同人の専門外であることが窺われるところである。

b また、山内証人は、「木曽川成戸地点における必要流量の検討」と題する説明書等（甲25の1、2）を証人尋問にあたって作成し（山内証人調書26頁）、これらに基づいて証言を行っているが、上記書証や証言は以下に述べるように、十分な調査研究に基づくものではなく、専門的な知見によりなされたものとは言いがたいものである。

(a) 山内証人の証言によると、木曽川について同人自身が学術調査のためにデータを集めたり、研究したことはないとしており（山内証人調書29頁、39頁）、さらに、曝露時間の概念が必要であるとしながら（山内証人調書6頁）、自らは調査をしていない（山内証人調書36頁）など、十分な調査を前提とせずに上記の書証を作成していることが認められる。

(b) 山内証人は、「木曽川汽水域の成戸地点より下流では上記（2）～（4）の項目は検討されず、以下に示すようなヤマトシジミの検討結果に基づいて正常流量が設定された。」（甲25の1、2頁）とし、あたかもヤマトシジミの検討結果のみで正常流量が決

定されたかのように甲25号証の1に記載しているが、歴史的経緯を踏まえて木曾成戸地点の流量が決定されたという経緯について、山内証人は全く調べておらず（山内証人調書29頁～31頁）、歴史的経緯についての記載がある乙49号証（河川整備基本方針検討小委員会の議事録）についても「検討しておりません。」「この文章は初めて見ます。」（山内証人調書32頁）とし、河川整備基本方針の決定された経緯も知らず（山内証人調書34頁）、河川整備基本方針検討小委員会のメンバーについても関心がない（山内証人調書34頁）など、事実関係の確認を怠ったまま上記書証を作成しているのである。

(c) また、山内証人は、甲25号証の2の中で、「塩化物イオン濃度と流量の関係式」が関係式ではなく包絡直線であると主張しているが（甲25の2・6頁・資料6）、同人は証人尋問において、「包絡直線というのを僕も初めて聞く言葉だったし、周りの同僚に聞いても、誰も知りませんでした。辞書で調べてもあんまりはつきりしませんし。」（山内証人調書13頁）、「あやふやな点があるかなというふうに、今ではちょっと」（山内証人調書33頁）と証言しており、普通なら証人のような学者なら知っているべき包絡直線と関係式の違いを知らなかつた旨を自認している（山内証人調書33頁）。

c 以上述べたとおり、山内証人は、ヤマトシジミの専門家とは言えないのみならず、学者としての能力にも疑いを抱かざるを得ないものであって、その証言も取るに足りないものといわざるを得ない。

ウ また、原告らは、1958年愛知県地方計画書（甲8）を引用し、河川維持用水の内容をなす河状維持用水、工作物維持用水、舟航用水及びその他の用水のうち、甲8号証において具体的な必要流量の記載があるのは舟航用水の毎秒50.5m³のみであることから、木曽川の河川維持用水は舟航用水に基づくものであり、下流の漁業（特にヤマトシジミの生息の確保）のために必要な流量は考慮されていない旨を主張している。

しかしながら、「愛知県地方計画書」第一巻（乙52・1頁）に記載のあるとおり、愛知県地方計画は、愛知県が「自然・社会・経済・文化・行政等の総合的見地から、・・・名古屋市と県下諸都市及びその周辺地帯相互の調和ある発展を期し、・・・あわせて国民経済の発展、国民福祉の増進に寄与することを目的」として昭和33年に策定した地域総合計画であり、当然、国土交通大臣が平成19年に策定した本件河川整備基本方針及び国土交通省中部地方整備局長が平成20年に策定した本件河川整備計画とは直接関係を有しないものである。

また、本件河川整備基本方針及び本件河川整備計画における正常流量が、甲8号証に記載された河川維持用水についての計画を基にしたという事実もない。

したがって、甲8号証の存在が、本件河川整備基本方針及び本件河川整備計画の合理性に何らかの影響を及ぼすことは論理的にあり得ないのであって、原告らの主張は失当である。

（4）事業からの撤退手続について

ア 原告らは、愛知県が徳山ダムに確保した水道用水について、2010年

までの実績事実から需要は認められず、本件導水路事業は必要性が認められないもので、愛知県（企業庁）がその目的について公金を支出することは、予算執行の適正確保の見地から看過し得ない地財法4条1項および地自法2条14項の違反となり、財務会計法規上違法となることから、支出の中止つまり本件導水路事業からの撤退をしなければならないとし、原告ら第11準備書面ほかにおいて、要約すると以下のように主張している。

- (ア) 本件事業実施計画や木曽川水系フルプランに水資源開発施設利用の定めがあったとしても、当該施設を利用しようとした者は自らの自由な判断によって当該事業から撤退することができる。
- (イ) 事業からの撤退の「通知」すなわちその意思表示をすることにより、事業からの撤退が決定し、「事業からの撤退をした者」となる。また、事業実施計画は、事業からの撤退をした者の部分が欠けることになることから、直ちに変更をしなくてはならない。
- (ウ) 愛知県（企業庁）は、当該事業から撤退すれば、事業実施計画が変更され、同計画に基づく費用負担金の支払義務はなくなり、水道等撤退負担金の支払義務があるだけとなる。それにもかかわらず、愛知県（企業庁）に対し、本件導水路事業実施計画に基づく費用負担金の納付請求をすることは、納付義務のない者に対する納付請求であって違法であり、愛知県（企業庁）は費用負担金を支払うべきではない。
- (エ) 愛知県（企業庁）が本件導水路事業から撤退すると、本件導水路事業実施計画は変更あるいは廃止されるので、愛知県には、本件導水路事業実施計画に基づく流水の正常な機能の維持に関する費用負担金の負担義務、納付義務もなくなる。

(才) 水資源機構及び国土交通大臣からの納付請求や納付通知は、いずれも納付義務のない被告らに対する請求であって違法であるので、被告らに対して本件導水路事業の費用負担金の支出の差し止めを求めるものである。

イ しかしながら、これらの主張は、次に述べるとおりいずれも失当である。

(ア) 原告らは、愛知県が本件導水路事業から撤退するという事実の発生を前提として、前記ア(イ)ないし(オ)の主張を展開しているものである。しかしながら、愛知県には、本件導水路事業から撤退する意思は全く存在しない。このことは、原告らも主張していない（主張できない）ことからも、自明である。よって、原告らの上記主張は前提を欠き、理由がないものと断言し得るところである。

(イ) 水資源機構法施行令30条1項2号口、32条1項柱書の括弧書き、水資源機構法13条3項の括弧書きは、あくまで、事業実施計画の変更に際し事業から撤退することを規定している条項であり、事業実施計画に反して事業から撤退できると記述されてはいない。

水資源機構法13条1項にあるように、事業実施計画はフルプランに基づき作成するものであるため、本件導水路事業実施計画を変更しようとする場合、木曽川水系フルプランの変更が必要となる。

つまり、事業から撤退するためには、先ず、水資源開発促進法に基づき、国土交通大臣が関係行政機関の長に協議し、かつ、関係県知事及び国土審議会の意見を聞いて閣議の決定を経て、木曽川水系フルプランの変更がなされる必要がある（水資源開発促進法4条1、2及び5項）。

次に、フルプランに基づいて水資源機構が事業実施計画を作成し、関係都道府県知事に協議するとともに、主務大臣の認可を受けなければならぬのである。

よって、事業からの撤退は、事業実施計画が主務大臣に認可を受け変更されるという行政行為がなされることによって、はじめて成立するものである。

ところで、行政行為は、正当な権限を有する機関により取り消されるまでは、有効として取り扱われる効力、即ち公定力を有するものである（最一小判昭和39年10月29日民集18巻8号1809頁、判時395号20頁、最一小判昭和45年12月24日民集24巻13号2243頁等）。したがって、行政行為の効力を排除しようとする者は、正当な権限を有する機関に対して取消しを求めるか行政争訟の手段による必要があるものであり、こうした手段が功を奏して行政行為が取り消されたことを待たないで、当該行政行為の効力に反する主張をなすことが許されないことは当然である。

また、水資源機構法13条1項及び3項においては、本件水資源開発施設を利用して流水を水道若しくは工業用水道の用に供しようとする者の意見を聴くとともに、同法25条の規定による費用の負担について、これらの者の同意を得なければならないものとも定められている。

したがって、愛知県は、自らの自由な判断によって本件導水路事業から撤退することができ、また、撤退の申出によって無条件に撤退の効果が生じるかの如く解している原告らの主張は、明らかに誤りであ

る。

(ウ) 原告らは、水資源機構法施行令30条及び32条に記載される「撤退をした者」を、「撤退の意思表示をした者」とする独自の解釈を前提として、「撤退の意思表示をした時点で負担義務がなくなる」とする主張をしている。

しかしながら、同条の「撤退をした者」の解釈については、水資源機構法を所管する国土交通省の回答（乙63）によれば、「当該変更」や「当該事業の廃止」よりも以前の時点における事業実施計画の変更に際し、事業からの撤退をした者を指すのであって、「当該変更」や「当該事業の廃止」の際に事業から撤退する者を含まないのであり、原告らの主張は前提に誤りがある独自の見解にすぎないことは明白である。

重ねて、乙63号証によれば、事業参画者が事業主体である水資源機構に撤退の申し出をした場合であっても、具体的に調整や手続を進め、主務大臣の認可を受けて現行事業実施計画の変更又は廃止がなされるまでの間は、現行事業実施計画に記載される負担が求められ、その求めに応じた負担義務が生じるとの国土交通省の回答が示されている。

以上のとおり、主務大臣による事業実施計画変更の認可がなされるまでの間は、費用負担義務は継続するものであり、被告らが撤退の意思表示をすることについて裁量権を有することを論拠として、被告らが行う費用負担の支出についても裁量権があるということはできないのであり、その点からも原告らの主張は失当である。

第3 結語

本件訴えは、第1で述べたとおり、全て不適法であって却下されるべきものである。仮にそのことを暫く措くとしても、第2で述べたとおり、原告らの主張は、住民訴訟の目的及び審理の範囲を逸脱し、かつ最高裁判所判例をはじめとする多数の判例によって確立された法理にも反するものであって、すべて全く検討に値せず、採用の余地がないものである。更に念のためにいえば、原告らは、本件財務会計行為はもとより、本件財務会計行為の「先行行為」、更にその先の「先々行為」についての瑕疵の主張をしていない、あるいは瑕疵の主張とは到底思えない主張を繰り返しているものといわざるを得ず、その先々行為にあたる各計画等については種々雑多な主張をなしているところ、それらの主張はそもそも全く事実に反するか、独自の見解を述べ立てるだけのものであり、いずれにしても全く理由がないことは明白である。

よって、原告らの本訴請求は速やかに却下又は棄却されるべきである。

以上